This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

3 2044 074 033 044

Bülow

Die Reform unserer Strafrechtspflege.

HD

HARVARD
LAW
LIBRARY

Digitized by Google

Bd. Apr. 1929

HARVARD LAW LIBRARY

Received JUL 24 1928

Digitized by Google

Germany

Digitized by Google

Digitized by Google

Die

Reform unserer Strafrechtspflege.

Von

C. Freiherrn von Bülow,
Reichsgerichtsrath.

Berlin.
Carl Heymanns Verlag.
1893.

980
Digitized by Google

C+X
B928

JUL 2 4 1928

Verlags-Archiv 2106.

BK 2004

Digitized by Google

Nach glaubwürdigen Mittheilungen der Presse hat sich die Preußische Regierung nunmehr, dem Drängen der Tagespresse und einzelner Parlamentarier nachgebend, entschlossen, dem Bundesrath einen Gesetzentwurf vorzulegen, der eine Reform der Strafrechtspflege bezweckt und dessen Kern die Wiedereinführung der Berufung bildet. Daß gegenwärtig die Urtheile der Strafkammern nicht mit der Berufung angefochten werden können, ist aber nicht der Mangel, an dem unsere Strafrechtspflege leidet; die Wiedereinführung der Berufung wird nichts bessern, sondern nur schaden und den Blick von den wirklich vorhandenen Schäden abwenden.

Weil dies des Verfassers feste Ueberzeugung ist, will er noch in letzter Stunde seine warnende Stimme erheben. Es mag auch, da in dieser Sache die „öffentliche Meinung" eine so große Rolle gespielt hat und ferner spielen wird, gerechtfertigt erscheinen, daß er seine Ansichten nicht in einem juristischen Fachblatt ausspricht, sondern in einer für das größere Publikum bestimmten Schrift.

Während der Bearbeitung der großen Justizgesetze von 1879 berief der Justizminister Leonhardt eine Anzahl hervorragender Praktiker, um ihre gutachtliche Aeußerung über verschiedene wichtige Punkte zu hören. Bei der Erörterung der Frage, ob gegen Urtheile in Strafsachen das Rechtsmittel der Berufung zuzulassen sei, fand sich Niemand, der die Beibehaltung der

Digitized by Google

Appellation, wie sie damals in Preußen bestand, befürwortet hätte. Alle waren darin einig, daß dies Institut verfehlt sei und im Wesentlichen zur Entscheidung eines Richters führe, der schlechter als der erste informirt sei. Aber auch die Beibehaltung der Berufung überhaupt wurde fast einstimmig abgelehnt. Es verlohnt sich wohl, auf die wohlerwogenen Sätze hinzuweisen, mit denen die Motive zur Strafprozeßordnung die Beseitigung der Berufung begründen. Es wird zunächst hervorgehoben, daß die Appellation mit dem Prinzip eines auf mündlicher Verhandlung und freier Beweiswürdigung beruhenden Verfahrens grundsätzlich unvereinbar sei. Daher habe man schon bisher die Berufung gegen den Schuldspruch der Geschworenen nicht zugelassen, und nicht etwa, weil man der Meinung gewesen wäre, daß die Geschworenen über den Irrthum erhaben seien.

Die Motive weisen dann darauf hin, daß nicht die Berufung, sondern die an keine Fristen gebundene Wiederaufnahme des Verfahrens*) der gegebene Weg sei, wenn es sich um neue Thatsachen oder Beweismittel handle, welche der Verurtheilte in der ersten Verhandlung nicht benutzen konnte, weil sie ihm nicht bekannt oder zugänglich waren. Unbedingt verwerflich und dem Grundsatze der Mündlichkeit widersprechend sei jedes System — wie das französische und das frühere preußische —, welches den Berufsrichter ermächtige, auf Grund der Akten und ohne volle Wiederholung der Beweisaufnahme das erste Urtheil zu bestätigen oder aufzuheben oder abzuändern. Man würde daher, wollte man eine Berufung auf Grund des bereits gewürdigten Beweismaterials zulassen, nothwendigerweise sich dazu entschließen müssen, dem Berufungsrichter ein für alle Mal vorzuschreiben, vollständig von Neuem in der Sache zu verhandeln und den Beweis zu erheben. Diesen Weg zu betreten, lehnten die Motive mit folgender Begründung ab:

„Die einzige wirkliche Bedeutung, welche der Berufung noch beigelegt werden konnte, besteht darin, daß

*) Nebenbei mag hier bemerkt werden, daß es sich vielleicht im Interesse einer unbefangenen Kritik empföhle, die Beschlußfassung über die Wiederaufnahme und event. die anderweite Entscheidung der Sache einem anderen Gerichte, als dem, welches zuerst entschieden hat, zu übertragen.

Digitized by Google

sie dem Verurtheilten die Möglichkeit gewährt, solche neuen Thatsachen und Beweismittel zur Geltung zu bringen, welche ihm schon während des Verfahrens in erster Instanz bekannt und zugänglich waren und nur deshalb nicht von ihm vorgebracht wurden, weil ihm ihre Erheblichkeit erst aus den Entscheidungsgründen des gegen ihn ergangenen Urtheils ersichtlich geworden ist. Man muß zugeben, daß in dieser Richtung, aber auch nur in dieser Richtung, die Berufung in dem zur Zeit bestehenden Verfahren hin und wieder einem wirklichen Bedürfniß abhilft. Aber abgesehen davon, daß die für diese Richtung in Betracht kommenden Fälle zu den sehr seltenen gehören, kann aus ihnen auch nicht die Nothwendigkeit einer zweiten Instanz, sondern nur die Nothwendigkeit einer Verbesserung des erstinstanzlichen Verfahrens hergeleitet werden, welche auch von dem Entwurf — insbesondere durch Erweiterung der Befugnisse der Vertheidigung — angestrebt worden ist.*)

Was ferner für die vom Entwurf vorgeschlagene Beseitigung der Berufungsinstanz wesentlich ins Gewicht fiel, ist die Thatsache, daß in einem großen Theile Deutschlands die Gesetzgebung bereits diesen Weg betreten hat. Es darf zum Beweise dessen an die in der Anlage näher mitgetheilten Vorgänge in den Gesetzgebungen von Sachsen, Württemberg, Baden, Oldenburg, Braunschweig, Sachsen-Altenburg, Waldeck und Hamburg, sowie auch daran erinnert werden, daß auch in der Mehrzahl der übrigen deutschen Staaten das Verlangen nach Beseitigung der Berufungsinstanz sich mehr und mehr geltend gemacht hat."

Auch die Justiz-Kommission des Reichstages stimmte nach eingehender Berathung der Beseitigung der Berufung zu. In dem Kommissionsbericht wird hervorgehoben, daß die Appellation in Strafsachen recht eigentlich durch das Bedürfniß im schrift-

*) Daß nach dieser Richtung noch mehr geschehen kann und muß, wird im Folgenden näher ausgeführt werden.

Digitized by Google

lichen Verfahren eingeführt und befestigt worden sei. In diesem Verfahren habe durch den Vortrag eines Referenten das ganze, dem früheren Urtheil zu Grunde liegende Aktenmaterial dem höheren Gerichte vorgeführt werden können. Dagegen könne bei dem mündlichen Verfahren das Ergebniß der Verhandlung durch das Protokoll weder genau noch vollständig fixirt werden. Es müßte daher vor dem Berufungsrichter eine erneute und vollständige Beweisaufnahme stattfinden, und diese würde nachtheilig dadurch beeinflußt werden, daß die Zeugen erfahrungsmäßig ihre Aussagen sehr oft, bewußt oder unbewußt, modifiziren, zumal wenn sie ängstlicher Natur sind und entweder ihren eigenen Wahrnehmungen nicht vollständig trauen oder durch die Sicherheit und Entschiedenheit anderer Zeugen sich zu Aenderungen ihrer Aussage bestimmen lassen. Auch werde die Frische und Vollständigkeit der Aussage eines Zeugen wesentlich durch den Ablauf einer längeren Zeit beeinträchtigt. Gegen die Berufung mit erneuter voller Beweisaufnahme spreche aber weiter, daß sie „eine fast unbezwingbare Arbeitslast der Gerichte" und „eine außerordentliche Belastung der Zeugen und Sachverständigen" durch die erforderlichen weiten Reisen in die Stadt, wo das Appellationsgericht seinen Sitz habe, nothwendig zur Folge haben werde. Endlich hieß es wörtlich noch:

> „Allenthalben haben die Erfahrungen für den Wegfall (der Berufung) günstiges Zeugniß abgelegt, und es ist ohne Widerspruch zu konstatiren, daß in den Ländern, deren Gesetzgebung die Berufung nicht zugelassen oder wieder ausgeschlossen hat, Stimmen für die Wiedereinführung nicht laut geworden sind."

Von der Minorität der Kommission war das Bedenken erhoben worden, daß der Angeklagte oft erst durch den Gang der Hauptverhandlung, ja erst durch den Inhalt des Urtheils von dem Umfange der Anklage und von den gegen ihn vorgebrachten Thatsachen genaue Kenntniß erhalte. Demgegenüber wurde geltend gemacht, es müsse das Verfahren erster Instanz unter allen Umständen so gestaltet werden, daß der Angeklagte rechtzeitig von dem Umfange und der Richtung der Anklage volle

Digitized by Google

Kenntniß erhalte, um den Entlastungsbeweis mit Sicherheit gegen die Anklage vorbereiten zu können.

So wurde denn nach reiflichster Ueberlegung sowohl von Seiten der Regierungen als der Volksvertretung die Berufung gegen die Urtheile der Strafkammern ausgeschlossen.

Leider trat nun bald ein, was bei dem unglückseligen Hange unserer Zeit, bei jedem irgendwo und irgendwie hervortretenden Mißstande das Heil von neuen oder anderen Gesetzen zu verlangen, eintreten mußte. Sobald ein Strafkammer-Urtheil zu irgendwelchen Ausstellungen oder Bemängelungen Anlaß gab, wurde ohne Weiteres geschlossen, es müsse die Berufung wieder eingeführt werden. Da die Klagen hauptsächlich nur aus den östlichen Provinzen Preußens laut wurden, lag die Frage nahe, ob nicht die angeblich hervorgetretenen Mißstände wesentlich in lokalen Verhältnissen und namentlich in der seit Jahren zur Sprache gebrachten unzureichenden Besetzung der Gerichte ihren Grund haben könnten. Aber anstatt hierauf das Augenmerk zu richten und energisch auf Abhilfe zu dringen, sollte das Heil nur noch in der Einführung der Berufung liegen. Daß auch die Urtheile der künftigen Berufungsgerichte nicht nach Jedermanns Geschmack sein und vielfach Anfechtung erleiden werden, wurde ignorirt. Werden nicht schon jetzt die Berufungsurtheile der Oberlandesgerichte in Civilsachen zu Hunderten in der höheren Instanz aufgehoben? Sind nicht öfter auch Entscheidungen des Reichsgerichts in der Tagespresse und in der juristischen Litteratur heftig angegriffen? Auch scheinen Diejenigen, die im vermeintlichen Interesse gerade der Angeklagten so dringend nach der Berufung verlangen, nicht daran zu denken, daß diese ein zweischneidiges Schwert ist. Denn, kann der Angeklagte eine Verurtheilung, so kann der Staatsanwalt eine Freisprechung oder die Bestimmung des Strafmaßes mit der Berufung anfechten. Ob nun gerade die älteren Richter bei den Berufungsgerichten zu Freisprechungen oder Abminderungen der Strafe besonders hinneigen werden, möchte wohl mit Grund zu bezweifeln sein. Die allgemeine Erfahrung spricht vielmehr dafür, daß ältere Kriminalisten mit zunehmenden Jahren, zunehmender Erfahrung und gleichzeitig auch zunehmender Routine

Digitized by Google

weit eher zu strenger Beurtheilung hinneigen, als jüngere Richter.

Als im Jahre 1885 dem Reichstage der Entwurf eines Gesetzes, betreffend Aenderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung, vorgelegt wurde, hatten die verbündeten Regierungen noch der aura popularis, welche die Berufung forderte, widerstanden. In der Begründung hieß es wörtlich:

> „Die Nichtzulassung der Berufung gegen die Urtheile der Strafkammern war ein bewußtes Weiterschreiten auf dem Wege, den die Rechtsentwicklung in Deutschland während der letzten zehn Jahre vor dem Zustandekommen der Justizgesetze genommen hatte, und beruhte auf der zu immer allgemeinerer Geltung gelangten Ansicht, daß die Gewährung dieses Rechtsmittels mit den Grundsätzen der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit des Verfahrens, deren Duchführung als ein unerläßliches Gebot für eine gerechte Strafrechtspflege angesehen wurde, unvereinbar sei."

War nun dies die wohlerwogene grundsätzliche, im Einklang mit der Wissenschaft, Erfahrung und Rechtsentwicklung bestehende Auffassung und Ueberzeugung der Regierungen, wie kann es dann wenige Jahre später sich rechtfertigen, diese ganze Entwicklung wieder rückgängig zu machen und die prinzipiell mit dem mündlichen Verfahren und freier Beweiswürdigung unvereinbare Berufung von Neuem einzuführen? Darf denn die Gesetzgebung eines großen Reichs in so tief einschneidenden Fragen vorgehen wie ein Kind, das im Dunklen tappt und bald einen Schritt vorwärts, dann wieder einen Schritt rückwärts macht?

Zur Rechtfertigung der rückschrittlichen Reform wird häufig auf die mangelhafte Rechtsprechung der Strafkammern hingewiesen. Wie schwer würde es den Tadlern wohl fallen, ihr Urtheil sachlich zu begründen! Allgemeine, auf bloßes „on dit" gestützte tadelnde Bemerkungen, wie z. B.: „von vielen Seiten" sind Klagen laut geworden, oder: die Rechtsprechung der Strafkammern hat „vielfach eine ungünstige Kritik" erfahren, oder:

Digitized by Google

„scheint nicht überall befriedigt zu haben" und dergl. unbestimmte Redewendungen beweisen natürlich Nichts.

Daß die deutschen Richter unabhängig und unbestechlich sind, daß sie nach bestem Wissen recht und gerecht urtheilen wollen, wird von Niemandem angezweifelt. Ob die Urtheile im Großen und Ganzen — einzelne verfehlte Urtheile werden ja immer vorkommen, auch bei Berufungsgerichten — berechtigten Ansprüchen genügen, darüber vermag nur eine einzige Stelle im Deutschen Reiche ein kompetentes Urtheil abzugeben, nämlich das Reichsgericht, wo Jahr ein, Jahr aus Tausende von Urtheilen aus allen Theilen Deutschlands eingehend und gewissenhaft geprüft werden.

Keineswegs kann eine sichere Grundlage für die Beurtheilung der Leistungen der Strafkammern dadurch gewonnen werden, daß man einfach die kassatorischen Urtheile zählt. Die Aufhebung eines landgerichtlichen Urtheils im Wege der Revision beweist noch durchaus nicht, daß die Sache unrichtig entschieden war. Selbst angenommen, die Rechtsansicht des Reichsgerichts verdiene gegenüber der des Landgerichts stets den Vorzug — was ja nicht unbedingt der Fall ist, zumal wenn bei der Abstimmung im Reichsgericht eine erhebliche Minorität dem ersten Richter beistimmen möchte —, so erfolgt die Aufhebung sehr oft wegen eines lediglich prozessualen Verstoßes oder auch wegen einer Lücke in der Begründung oder wegen einer fehlerhaften rechtlichen Konstruktion. Die Aufhebung ist dann nicht zu umgehen, aber man sieht voraus, daß bei der wiederholten Verhandlung wiederum eine Verurtheilung des Angeklagten zu nicht minderer Strafe erfolgen kann und erfolgen wird. Sehr interessant würde es sein, wenn einmal eine Zusammenstellung vorläge, aus der zu ersehen wäre, in wie vielen Fällen die im Wege der Revision erlangte Aufhebung einer verurtheilenden Entscheidung ein wirklicher Erfolg war. Kein wirklicher Erfolg, sondern ein bloßer Scheinerfolg liegt vor, wenn die nochmalige Verhandlung doch zur rechtskräftigen Verurtheilung führt.

Auch die Zahl der Fälle, wo im Wiederaufnahmeverfahren Freisprechung erfolgt, während früher der Angeklagte verurtheilt war, ist für die erörterte Frage nicht zu verwerthen. Die

Digitized by Google

Freisprechung im Wiederaufnahmeverfahren beweist nur, daß der zweite Richter auf Grund der ihm vorgeführten Beweise die Ueberzeugung von der Schuld des Angeklagten nicht hat gewinnen können; daraus folgt nicht im Mindesten, daß die zuerst ergangene Entscheidung unrichtig oder die Beweiswürdigung keine sorgfältige war. Es können Hauptbelastungszeugen inzwischen verstorben oder weggezogen sein, jedenfalls sind durch den Ablauf einer längeren Zeit die Erinnerungen der Zeugen unsicher geworden und verblaßt. Da ist es sehr natürlich, daß nun der Schuldbeweis nicht mehr, wie früher, geführt werden kann.

Wie unbegründet und für jeden Sachkundigen hinfällig manche gegen die Strafkammern erhobenen Vorwürfe sind, ergiebt sich aus dem Berichte der Reichstagskommission, die in der Session 1885/86 den Reichensperger'schen Gesetzentwurf, betreffend Einführung der Berufung, berathen hatte. Die hier gemeinte Stelle ist so charakteristisch für die Anschauungen, auf denen zum Theile die tadelnden Urtheile über die Strafkammern beruhen, daß sie hier wörtlich mitgetheilt werden soll. Es heißt da zum Belege der angeblichen Mängel:

> „Die Strafkammern selbst haben dasselbe Beweismittel verschieden gewürdigt und widersprechende Entscheidungen gefällt. Beispielsweise sind in mehrere Zeitungen übernommene Artikel von der einen Strafkammer für strafbar, von einer anderen für straflos erklärt, hier mit Gefängniß, dort mit Geldstrafen geahndet worden."

Als wenn dies jemals anders sein oder werden könnte! Auch wenn wir erst Berufungsgerichte haben! Aber Berichterstatter hat offenbar nicht bedacht, wie es praktisch bei der Rechtsprechung hergeht. Gesetzt, es handele sich um eine zweifelhafte Sache, z. B. die Frage, ob ein geschickt abgefaßter Zeitungsartikel nur einen scharfen, aber im politischen Leben noch zulässigen, sachlichen Angriff oder eine rechtswidrige, strafbare Beleidigung enthält (es liegt das in der That manchmal auf des Messers Schneide), so schwankt oft der einzelne Richter — und vielleicht je gewissenhafter er ist, desto mehr — schon für sich in seinem Urtheile und neigt sich bei der Prüfung bald dieser

Digitized by Google

bald jener Seite mehr zu; im Kollegium finden dann die verschiedenen Auffassungsmöglichkeiten ihre Vertreter, es stehen sich Majorität und Minorität gegenüber. Ist es nun irgendwie zu verwundern, daß sich, wenn derselbe Zeitungsartikel einem anderen Gerichte zur Beurtheilung vorliegt, oder zum zweiten Male demselben Gerichte (aber in anderer Besetzung), hier das Stimmverhältniß einmal anders gestaltet? Und nun gar das Strafmaß! Das Gesetz sagt: die Beleidigung wird, wenn sie öffentlich oder durch Verbreitung von Schriften 2c. begangen ist, mit Geldstrafe bis zu 1500 Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft. Kann man nun billigerweise verlangen oder erwarten, daß zwei Gerichte, denen zwei Kundgebungen gleichen beleidigenden Inhalts vorliegen, immer genau auf dasselbe Strafmaß kommen? Müssen nicht auch die konkreten (lokalen und personalen) Verhältnisse berücksichtigt werden? Ist es gleichgültig für die Beurtheilung, ob ein Artikel von der Zeitung X oder Y, für dieses oder jenes Lesepublikum, von einem zwanzig Mal wegen Verleumdung bestraften Redakteur, oder einem ehrenhaften, unbescholtenen Redakteur gebracht wird? Ist es denkbar, daß künftig in solchen Fällen die Berufungsgerichte stets ganz konforme Entscheidungen treffen werden? Diese Fragen brauchen nur aufgeworfen zu werden, um für jeden sachverständigen Beurtheiler auch beantwortet zu sein. Die Justiz ist nun einmal kein Dampfhammer, der mit mechanischer Präzision und Gleichförmigkeit arbeitet.

In jenem Kommissionsbericht wird dann sogar auf mündliche Aeußerungen von Reichsgerichtsmitgliedern Bezug genommen, aus denen hervorgehe, daß sie „nach Lage der Akten" die Thatfrage für falsch entschieden erachteten. Es wird ja aber heutzutage nicht „nach Lage der Akten" entschieden, sondern auf Grund der mündlichen Verhandlung, und was diese ergeben hat, läßt sich „aus den Akten" überhaupt nicht ersehen.

Es dürfen aber auch ferner keine zu weit gehenden Schlüsse daraus gezogen werden, daß mitunter ein dürftig oder mangelhaft begründetes schriftliches Urtheil ergeht. Eine Entscheidung kann sorgfältig und gründlich im Kollegium geprüft und berathen sein, wenn auch die schriftliche Abfassung der Gründe, welche erst nach gefällter Entscheidung erfolgt, unbefriedigend ist. Dabei

Digitized by Google

muß auch billigerweise berücksichtigt werden, daß die Gerichte gezwungen sind, einen Theil der Urtheile durch die noch in der Ausbildung begriffenen Referendare ausarbeiten zu lassen; denn diese müssen sich darüber ausweisen, daß sie praktisch brauchbare Arbeiten geliefert haben. Wenn nun ein solcher noch wenig geübter Jurist ein Urtheil aufgesetzt hat und dieses dann vom Referenten und Vorsitzenden nach Form und Inhalt durchkorrigirt wird, läßt sich denken, was zuweilen dabei herauskommt. Aber die Entscheidung kann dessenungeachtet völlig richtig und wohlerwogen sein. Vor Allem muß aber berücksichtigt werden, daß es Jahre lang — wie nicht bloß in der Presse, sondern selbst von amtlichen Stellen in den parlamentarischen Verhandlungen bemerkt wurde — in bedeutenden Bezirken an einer ausreichenden Besetzung der Richterstellen gefehlt hat. Sicher hatte die Justizverwaltung nur das Nothwendigste verlangt, aber die Finanzverwaltung erklärte, beim Mangel an Mitteln der Vermehrung des Richterpersonals nicht zustimmen zu können. Ist es da zu verwundern, wenn in der Hast und dem übermäßigen Drange der Geschäfte öfter flüchtig und dürftig abgefaßte Urtheile vorkommen.

Was mit Recht öfter vom Reichsgerichte gemißbilligt werden mußte, war die Zurückweisung von Beweisanträgen mit ungenügender Begründung, wie z. B.: die Sache sei schon genügend aufgeklärt oder die Aussagen der noch vorgeschlagenen Zeugen könnten, selbst wenn sie dem Angeklagten günstig wären, an der Ueberzeugung des Richters nichts mehr ändern. Aber auch hier muß der Tadel durch eine billige Berücksichtigung der realen Verhältnisse sehr gemildert werden. Man denke sich ein stark beschäftigtes, vielleicht ohnehin unzureichend besetztes Gericht: dem Angeklagten ist im Vorverfahren, im Laufe der Verhandlung so und so oft die Gelegenheit gegeben gewesen, mit seinen Schutzbehauptungen und Beweisen hervorzutreten. Nun tritt er am Schlusse einer langen Verhandlung wieder mit neuen Beweisanträgen hervor, die nach der festen Ueberzeugung des Richters völlig aussichtslos sind. Unter solchen Umständen wird eine ungenügend begründete Ablehnung von Beweisanträgen wohl erklärlich. Nebenbei mag hier bemerkt werden, daß der §. 244

Digitized by Google

St.-P.-O. zu einer unerträglichen, ganz ungerechtfertigten Belästigung der Gerichte führen kann und beseitigt werden müßte. Die Vorschrift lautet in Absatz 1:

> „Die Beweisaufnahme ist auf die sämmtlichen vorgeladenen Zeugen und Sachverständigen, sowie auf die anderen herbeigeschafften Beweismittel zu erstrecken. Von der Erhebung einzelner Beweise kann jedoch abgesehen werden, wenn die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte hiermit einverstanden sind."

Nach §. 219 kann der Angeklagte selbst Zeugen und Sachverständige laden lassen. Kommt er also mit fünf Sachverständigen und fünfzig Zeugen, so muß das Gericht sie alle beeidigen und vernehmen, wenn es auch gar keines technischen Beiraths bedarf und die Zeugen nach den eigenen Angaben des Angeklagten über Thatsachen vernommen werden sollen, die für die Entscheidung völlig unerheblich sind. Ebenso verhält es sich, wenn der Angeklagte mit ganzen Wagenladungen von Urkunden kommt; sie müssen sämmtlich verlesen werden, und wenn die Verlesung ein halbes Jahr lang dauern sollte. Es ist beinahe zu verwundern, daß nicht schon mehr Mißbräuche vorgekommen sind. Offenbar kann vernünftigerweise dem Richter nur die Verpflichtung auferlegt werden, solche Beweise zu erheben, welche sich auf *erhebliche* Thatsachen beziehen.

Was endlich noch die tadelnden Urtheile über die Strafkammern in der Presse und den weiteren Volkskreisen hauptsächlich veranlaßt hat, ist der Verlauf, den mehrere „sensationelle" Prozesse in Berlin nahmen. Es schienen einzelne Vorsitzende nicht völlig ihrer schwierigen Aufgabe gewachsen gewesen zu sein. Bald wurde Energie und Festigkeit, bald die nöthige Ruhe und Objektivität vermißt. Aber derartige vereinzelte Erfahrungen können ein abfälliges allgemeines Urtheil über die Strafkammern nicht rechtfertigen. Sicherlich würden künftig auch Vorsitzende von Berufungsgerichten nicht stets allen Anforderungen in besonders gearteten „sensationellen" Prozessen genügen können.

Aber es muß weiter behauptet werden, daß die Wiedereinführung der Berufung keineswegs das Mittel zur Abhülfe ist, wenn in der That die Rechtsprechung der Strafkammern Mängel

Digitized by Google

gezeigt hätte. Auf den ersten Blick hat ja der Gedanke etwas Bestechendes, daß es eine werthvolle Garantie für die richtige Entscheidung einer Sache sein müßte, wenn diese zweimal und zwar das zweite Mal durch ein höheres, aus besonders erfahrenen und befähigten Richtern bestehendes Gericht geprüft würde. Die Einrichtung wäre sicher für den Angeklagten dann günstig, wenn es Bedingung der endgültigen Verurtheilung wäre, daß sowohl die erste, als auch die zweite Instanz die Ueberzeugung von der Schuld des Angeklagten gewonnen hätte. Aber so liegt die Sache nicht. Der Gedanke, auf dem die Berufung beruht, ist vielmehr der, daß das Berufungsgericht stets Recht hat und sein Urtheil allein gilt. Der Angeklagte wird danach freigesprochen, wenn das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der ersten Instanz nicht die Ueberzeugung von der Schuld des Angeklagten gewinnt, er wird aber auch verurtheilt, wenn der Berufungsrichter die freisprechende Entscheidung des ersten Richters nicht für richtig hält und sich von der Schuld des Angeklagten überzeugt hat. Hier entsteht nun die Frage: ist es nothwendig, ist es wahrscheinlich und als Regel anzunehmen, daß der Berufungsrichter die Schuldfrage besser und richtiger beurtheilt? Man kann zugeben, daß der Regel nach bei dem Berufungsgericht, wenn als solches ausschließlich ein ständiger Senat des Oberlandesgerichts fungirt, ein größeres Geschick in der rechtlichen Konstruktion und der Subsumtion der Thatsachen unter das Gesetz vorhanden sein wird. Würden die Berufungen den Landgerichten oder — was das Allerverwerflichste sein würde — sogenannten „fliegenden" Senaten überwiesen, so fällt natürlich dieses günstige Moment fort. Das Wichtigste für den Ausfall der Entscheidung in Strafsachen ist aber die Thatfrage, d. h. die Frage, ob der Angeklagte überhaupt die ihm zur Last gelegte That — gleichviel wie diese sich rechtlich qualifizire — verübt hat; denn zur Abhülfe gegen fehlerhafte Rechtsauffassungen der Landgerichte steht auch jetzt das Rechtsmittel der Revision zu Gebote. Für die Beurtheilung der Thatsachen ist aber, unter Voraussetzung sonst völlig gleicher Bedingungen, das aus älteren Richtern höherer Stufe gebildete Berufungsgericht nicht nothwendig besser befähigt; der größeren Erfahrung auf der einen Seite steht auf der an-

Digitized by Google

deren die größere Frische und Energie der Auffassung, die mit dem jüngeren Alter verbunden ist, gegenüber. Vom Standpunkte des Angeklagten böte die Aburtheilung durch das Berufunsgericht eine etwas ungünstigere Chance, weil häufig eine langjährige kriminalistische Thätigkeit eine unbewußte Hinneigung zur Bejahung der Schuldfrage befördert. Es ist das psychologisch erklärlich, weil die große Mehrzahl der Angeklagten, die vor das erkennende Strafgericht kommen, wirklich schuldig ist. Es herrschen in dieser Beziehung im Publikum und in der Tagespresse vielfach irrige Vorstellungen; man scheint oft zu glauben, daß die Verfolgungen Unschuldiger an der Tagesordnung wären. Aber es sind das gottlob verhältnißmäßig seltene Fälle. Die Zahl der Freisprechungen ist unbedeutend im Verhältniß zu der der Verurtheilungen. Aber die Zahl der Freisprechungen ist noch keineswegs gleich der Zahl der unschuldig Angeklagten. Man erzählt, daß ein Gerichtsvorsitzender am Schlusse einer Verhandlung bemerkt habe:

„Angeklagter, Sie sind nun freigesprochen, aber hüten Sie sich, es wieder zu thun!"

Das ist ein Ausspruch, den im Stillen, „für sich" die Richter sehr häufig thun; denn in den weitaus meisten Fällen erfolgt eine Freisprechung durchaus nicht, weil der Richter sich von der Unschuld des Angeklagten überzeugt hat oder auch nur glaubt, daß er unschuldig sei, sondern nur, weil der Richter bei gewissenhafter Prüfung findet, daß der Belastungsbeweis nicht hinreicht, um mit voller Sicherheit das Schuldig auszusprechen.

Es wurde bisher davon ausgegangen, daß für das Gericht erster Instanz und das Berufungsgericht sonst gleiche Mittel zur Erkenntniß des wahren Sachverhalts vorhanden seien, daß beide ihre Anschauung, ihre Ueberzeugung aus derselben Quelle schöpfen. Aber dies ist gerade, wie schon der Bericht der Justizkommission des Reichstages treffend andeutet, durchaus nicht der Fall. Vielmehr ist die Quelle, aus der der Berufungsrichter schöpft, mit Nothwendigkeit trüber als die, welche dem ersten Richter zu Gebote steht: es ergeht, falls man bei dem öffentlich-mündlichen Verfahren, wie wir es haben, die Berufung, die erneute Verhandlung der Thatfrage, zuläßt, die Entscheidung

Digitized by Google

nicht von dem besser, sondern von dem schlechter informirten Richter, und diese Erwägung muß dazu führen, von jeder Berufung abzusehen, wie es ja auch bei den Schwurgerichtssachen, also gerade bei den schwersten Straffällen, wo es sich oft um Tod oder Leben handelt, Niemandem einfällt, die Einführung der Berufung an ein höheres Schwurgericht zu verlangen. Der Leser denke sich einmal, er sei Zeuge einer mündlichen geschäftlichen Verhandlung, auf deren Inhalt es bei einer Untersuchung wegen Betruges ankommt, oder er sei Zeuge eines Brandes oder eines Landfriedensbruchs oder einer Schlägerei oder einer politischen Versammlung (häufig ist ja jetzt Beides mit einander verbunden) oder eines Unglücksfalles (Ueberfahren auf der Straße u. dgl.) gewesen. Wird über einen solchen Vorfall der Zeuge sofort oder in den nächsten Tagen oder Wochen vernommen, so ist ihm die Sache noch gegenwärtig, die Erinnerung frisch, er kann den Vorfall genau und in seinen Einzelheiten mit den begleitenden Umständen erzählen und erkennt auch die betheiligten Personen, wenn sie ihm gegenübergestellt werden, nach den Gesichtszügen, Kleidung u. s. w. wieder. Schlimmer ist es schon, wenn die Gerichtsverhandlung, wie es nach der Geschäftslage der Staatsanwaltschaften und Gerichte sehr häufig und wohl die Regel ist, erst Monate nachher stattfindet oder Beweisanträge, die in der Hauptverhandlung gestellt werden, die Aussetzung des Termins auf Wochen oder Monate nöthig machen. Wie gestaltet sich nun die Sache bei der Berufung? Die Fristen zur Einlegung, zur Begründung, zur Gegenerklärung müssen erst ablaufen, dann setzen die voraussichtlich stark beschäftigten Berufungsgerichte den Termin — wahrscheinlich wieder nach einigen Monaten — an. Man bedenke aber ferner, daß die ganze erste Verhandlung dazwischen liegt; der Staatsanwalt plaidirt so, der Vertheidiger anders, Jeder hat die Zeugenaussagen resumirt, kritisirt, durcheinander gruppirt, und nun frage man sich, ob der Zeuge, namentlich wenn er ein einfacher Mann aus dem Volke ist, bei der Berufungsverhandlung — nach Ablauf so langer Zeit — einen Vorfall, der ihn selbst eigentlich gar nicht näher berührt und interessirt, noch ebenso genau und richtig schildern kann, wie bei der ersten Verhandlung. Der Strom des Lebens

Digitized by Google

ist inzwischen weiter gefluthet, tausend andere Erlebnisse, Gedanken, Interessen haben die Erinnerung an jenes Ereigniß verdrängt, es ist nur mehr eine allgemeine verblaßte Vorstellung vorhanden, die Einzelheiten, ihr zeitlicher Verlauf sind dem Zeugen — namentlich in Folge der ihn oft verwirrenden ersten Verhandlung — unklar geworden. Bei der zweiten Verhandlung wird daher nothwendig der Zeuge — und zwar gerade am meisten der gewissenhafte Zeuge — zweifelnd und unsicher aussagen, sehr oft kann er sich nicht einmal mehr bestimmt erinnern, ob er die Personen, die ihm als Thäter u. s. w. vorgestellt werden, schon einmal gesehen hat. Wie mir von zweifellos informirten und zuverlässigen Seiten mitgetheilt ist, haben denn auch gerade die Berufungsurtheile der Landgerichte keine besonders günstige Kritik von berufener Stelle erfahren. Das konnte ja auch gar nicht anders sein; denn die Berufung mit nur fragmentarischer Wiederholung der Beweisaufnahme — wie sie die Strafprozeßordnung gegen Urtheile der Schöffengerichte zuläßt — ist ja gerade eine solche, wie sie nach dem einstimmigen Urtheile der Wissenschaft und Erfahrung nicht sein sollte, es erfolgt regelmäßig in der höheren Instanz die Entscheidung von dem schlechter informirten Richter.

Sprechen nun schon, vom reinen Standpunkte der Rechtsprechung,*) ganz überwiegende Gründe gegen die Berufung, so treten dazu noch die erheblichsten Bedenken, wenn man die Sache vom rechtspolitischen, finanziellen und volkswirthschaftlichen Gesichtspunkte aus betrachtet.

Noch mehr in Strafsachen als bei bloßen Vermögensstreitigkeiten ist der größte Werth darauf zu legen, daß die Justiz prompt sei. Ist ein Verbrechen begangen, so fordert das allgemeine Rechtsgefühl einen baldigen Rechtsspruch, die Missethat lastet förmlich auf dem Gemüthe des Volks: nächst dem Mißtrauen, daß der Richter ungerecht sei, nicht das Rechte finden wolle, ist nichts schlimmer, als wenn die Aburtheilung sich lange hinschleppt und die Sache dem Volke aus dem Gedächtniß kommt, ohne daß das

*) Auch Gneist (Referent für den Juristentag) erkennt an, daß „die Berufung über die Thatfrage immer auf endlose Schwierigkeiten stößt".

Digitized by Google

dringende Verlangen nach dem Rechtsspruche Befriedigung gefunden hat. Man denke z. B. an den sogenannten „Judenflinten"-Prozeß. Als die Sache von der Strafkammer abgeurtheilt war, athmete das Publikum erleichtert auf. Hätten wir die Berufung, so würde nun die ganze Geschichte noch einmal spielen mit all den Zeugen, den Hunderten von Beweisanträgen, Beschuldigungen Dritter u. s. w., und zwar viele Monate nach der ersten Verhandlung. Man bedenke, wie schon damals so mancher Zeuge erklärte, er erinnere sich nicht mehr bestimmt dieser oder jener Aeußerung, dieser oder jener Einzelheit. Wie würden die Aussagen wohl lauten, wenn der Judenflinten-Prozeß nun etwa künftiges Jahr nach dem Ablauf der Reichstagssession in der Berufungsinstanz zur Verhandlung käme!

Es entsteht weiter die Frage, wie sich die Sache wohl finanziell gestalten würde. In einer offiziösen Mittheilung an die Zeitungen hieß es: „Die Vorstandsbeamten der Oberlandesgerichte hätten sich dahin ausgesprochen, daß der Regel nach ein Strafsenat bei den Oberlandesgerichten für die neue Einrichtung genügen werde und danach der Kostenaufwand zu bemessen sei. Nach meiner festen Ueberzeugung muß hier ein großer Irrthum vorliegen. Es sind vielleicht bei der Schätzung die früheren Verhältnisse (vor 1879) zu Grunde gelegt. Aber die Sachlage ist ja gegenwärtig eine durchaus andere. Bei der früheren Appellation fand eine ganz fragmentarische, verstümmelte Beweisaufnahme statt, es wurde ein oder der andere Zeuge nach dem Ermessen des Appellationsgerichts geladen: so konnten natürlich eine Menge von Sachen erledigt werden, allerdings in einer Weise, die nach dem einstimmigen Urtheil aller Sachkenner Niemanden befriedigte. Ganz anders jetzt, wo regelmäßig die ganze Beweisaufnahme wiederholt werden soll. Dadurch wird die Erledigung schon der gleichen Zahl von Sachen eine ganz andere Zeit erfordern. Aber es kommt weiter hinzu, daß eine ganz bedeutend größere Anzahl von Berufungen sich ergeben wird, weil die neue Berufung ganz andere Chancen bietet. Der frühere Appellationsrichter urtheilte wesentlich auf Grund der Akten; soll der künftige Berufungsrichter lediglich auf Grund des unmittelbaren Eindrucks der Verhandlung entscheiden, so bieten sich dem

Digitized by Google

Angeklagten bei zunehmender Unsicherheit der Zeugen außerordentliche Chancen, zumal wenn er durch Stellung von Beweisanträgen in der Hauptverhandlung die ein- oder mehrmalige Aussetzung des Termins herbeiführt. In wie viel Sachen — nach Prozenten ausgedrückt — unter solchen Umständen künftig Berufung eingelegt*) werden würde, kann wohl Niemand annähernd sicher schätzen. Ich glaube niedrig zu schätzen bei der Annahme, daß in jeder vierten Sache Berufung eingelegt werden wird; für sehr möglich halte ich es auch, daß es in jeder dritten Sache geschieht. Man lege nun beispielsweise einmal folgende Berechnung zu Grunde. Bei dem Landgerichte Hannover ist eine erkennende Strafkammer für Sachen erster Instanz thätig; wie man mir mittheilt, hält diese jede Woche Sitzungen mit einer Dauer von im Ganzen 24 Stunden ab. In der genannten Provinz giebt es außerdem noch sieben Landgerichte. Bei jedem von ihnen sollen nur 12 Stunden Strafkammer-Sitzungsdauer (für die Woche) und von diesen 12 Stunden nur 8 auf Sachen erster Instanz gerechnet werden. Das ergiebt $7 \times 8 = 56$, und, zusammen mit den obenerwähnten 24, wöchentlich 80 Stunden.

Angenommen nun, das Oberlandesgericht Celle hätte nur den vierten Theil der Sachen in der Berufungsinstanz mit voller Wiederholung der Beweisaufnahme zu erledigen, so ergäbe das eine wöchentliche Sitzungsdauer von ca. 20 Stunden, also zwei Sitzungen die Woche, von 9 Uhr Morgens bis 6 Uhr Abends. Schon das ist zu viel; es kann ein Richter nicht regelmäßig 10 Stunden hintereinander mit der erforderlichen Aufmerksamkeit und Anspannung seiner Geisteskräfte arbeiten. Dabei ist noch gar nicht in Rechnung gezogen, daß voraussichtlich gerade die schwierigeren und größeren Sachen in die Berufungsinstanz kommen werden. Wie schon bemerkt, ist es aber auch sehr

*) Die Verhältnißzahlen bei den Schöffengerichten können durchaus nicht maßgebend sein. Da handelt es sich um eine große Masse von Uebertretungen und leichten Vergehen. Die Angeklagten sind viel häufiger ganz anständige Leute, die sich freuen, wenn sie den begangenen Fehltritt möglichst bald durch endgültiges Urtheil und eventuell Strafverbüßung aus der Welt schaffen können.

Digitized by Google

möglich, daß jede dritte Sache in die Berufungsinstanz kommt. Jeder Angeklagte, der glaubt, daß ihm irgendwie Unrecht geschehen sei, wird Berufung einlegen; dasselbe werden auch fast alle eigentlichen Verbrecher (Betrüger, Diebe, Fälscher u. s. w.) thun; denn man weiß nicht — so denken sie —, was da kommen kann; dabei gewinnen sie jedenfalls erst noch so und soviel Zeit, sie riskiren meistens nichts; Kosten können sie doch nicht bezahlen, der Gerichtsschreiber muß ihnen unweigerlich und ohne Kosten ihre Beschwerden zu Protokoll nehmen. Dazu kommen dann noch die Berufungen der Staatsanwaltschaft, wenn nach ihrer Meinung die Entscheidung des ersten Richters über die Schuldfrage oder das Strafmaß nicht das Richtige getroffen hat. Also selbst für Celle wird voraussichtlich ein Strafsenat keineswegs genügen. Nun rechne man aber einmal aus, wie viel Strafsenate wohl bei dem Kammergericht, dem Oberlandesgericht Breslau u. s. w. gebildet werden müßten! Dann aber würde sich die weitere Frage ergeben, wie denn wohl alle die Sitzungssäle beschafft werden sollen, wenn erst die Schaaren von Zeugen und Angeklagten zum Oberlandesgerichte reisen, ferner in so manchem „sensationellen" Prozesse die Presse sich einfindet und das größere Publikum doch auch etwas sehen und hören will.

Ferner kommen aber die Kosten in Betracht, die durch die Entschädigung der Zeugen für Reisen und Versäumnisse entstehen. Allerdings wird ja der Angeklagte, wenn er schuldig befunden wird, auch zur Tragung der Kosten verurtheilt; aber das hat in der Regel keine sachliche Bedeutung, die Entschädigungen der Zeugen müssen doch aus der Staatskasse bezahlt werden, da die Verurtheilten meistens kein Vermögen besitzen. Durch die zweimalige Verhandlung der Sachen werden also die Kosten in außerordentlichem Maße erhöht. Dabei ist nur noch die bloße Wiederholung der Verhandlung berücksichtigt; aber wie anders gestalten sich die Kosten, wenn die Schaaren von Zeugen ihre Reisen von allen Enden und Ecken der Provinz nach dem Sitze des Oberlandesgerichts machen müssen.

Es war ohnedies einer der größten Mängel bei der Organisation, daß so manches kleinere Appellationsgericht eingezogen wurde: anstatt dessen hätte die Justiz, ebenso wie es die Ver-

Digitized by Google

waltung thut, Alles daran setzen müssen, auch dort, wo es kleinere Appellgerichte nicht gab, solche einzuführen; denn eine wirksame Verwaltung und Aufsicht des Präsidenten bei gleichzeitiger Betheiligung an der Rechtsprechung ist für Bezirke, die eine ganze Provinz umfassen, unmöglich. Aber daß man für jede Provinz ein Oberlandesgericht schüfe und zugleich das Oberlandesgericht als Berufungsinstanz für alle Strafkammersachen des ganzen Bezirks konstituirte, hätte man damals für undenkbar gehalten.

Es ist in der Presse von sog. fliegenden Senaten gesprochen worden. Eine solche Einrichtung würde sicher geradezu verderblich für die Strafrechtspflege sein. Das mit ihr verbundene Hotelleben der reisenden Strafrichter schließt eine ernste konzentrirte Geistesarbeit aus, die Unruhe, Hast und Flüchtigkeit bei der Arbeit ist unausbleiblich. Es würde auch niemals ein solcher Vorschlag ernstlich in Frage gekommen sein, wenn man das Reichsgericht und dessen Erfahrungen zu Rathe gezogen hätte. Seit mehr als 10 Jahren besteht ja eine Einrichtung, wie die geplante, auf dem Gebiete der Strafrechtspflege. Die Strafkammern bei den Amtsgerichten, die sog. detachirten Strafkammern, die aus den Amtsrichtern des betreffenden Bezirks und aus zureisenden Mitgliedern des Landgerichts bestehen, sind gerade solche Gerichte, wie die geplanten fliegenden Strafsenate. Die Erfahrungen, die mit dieser Einrichtung gemacht sind, müssen als äußerst ungünstig bezeichnet werden, es herrscht hierüber innerhalb des Reichsgerichts keine Meinungsverschiedenheit, alle Senate sind hierin einstimmig.

Daß die Preußische Regierung den gleichfalls in der Presse angedeuteten Weg betreten wird, die Berufung den Landgerichten zu überweisen, halte ich für undenkbar. Es würde das ganz gleich qualifizirte Richterpersonal urtheilen, nur auf Grund einer schlechteren und unsichereren Information. Es wurde denn auch dieser Gedanke in einer — ersichtlich vom Preußischen Justizministerium inspirirten — Korrespondenz,*) welche über die gutachtlichen Aeußerungen der Oberlandesgerichts-Präsidenten und Ober-Staatsanwälte Mittheilungen brachte, entschieden zurück-

*) Nationalzeitung vom 15. September 1893, Nr. 531.

Digitized by Google

gewiesen. Namentlich wurde hier hervorgehoben, daß es bei den zahlreichen kleineren Landgerichten vielfach an geeignetem Personal für die Besetzung der Berufungskammern fehlen würde. Freilich brachte später die „Post" wieder eine — ersichtlich vom Preußischen Finanzministerium inspirirte — Mittheilung, in der es hieß: die Frage, ob die Berufung an das Oberlandesgericht oder das Landgericht gehen solle, sei noch unentschieden, der Finanzminister werde die Entscheidung nach weiterer Prüfung des Kostenpunktes treffen. Also nur möglichst billig, das ist die Hauptsache!

Freilich ist oft das Billigste das Theuerste, wie sich gerade in dieser ganzen Angelegenheit zeigt. Zuerst wird die durchaus nothwendige und von der Justizverwaltung verlangte Vermehrung der Richterstellen Jahre lang verweigert. Dann muß sie in Folge der zunehmenden Klagen des Publikums und des Landtags doch bewilligt werden; inzwischen ist aber die allgemeine Unzufriedenheit derart angewachsen, daß nun die Bewilligung der 60 oder 70 Richterstellen nicht mehr genügt, sondern außerdem Einführung der Berufung und Etablirung neuer Beamten-Strafgerichte höherer Ordnung — Alles natürlich mit enormen Kosten verknüpft — gefordert werden. Wie bedauerlich ist es überhaupt, daß gerade der Justiz gegenüber so häufig die Mittel fehlen! Der alte Satz: „justitia fundamentum regnorum" scheint für die Gegenwart nicht mehr zu gelten.

Wird nun aber, wie man nach den von dem Justizministerium veranlaßten offiziösen Kundgebungen annehmen muß — dies Rechtsmittel der Berufung den Oberlandesgerichten überwiesen, so fallen noch neben den finanziellen die volkswirthschaftlichen Opfer, welche durch die Rückkehr zu der Berufung nothwendig verursacht werden, ins Gewicht. Für die kleinen Leute ist die Entschädigung für Reise und Versäumniß eine reichliche, sie drängen sich deshalb oft als Zeugen auf, um einmal ein paar Tage auf Staatskosten zu reisen. Schon hier bedeutet es nationalökonomisch einen großen Nachtheil, wenn täglich im Deutschen Reich Tausende von Personen mehr als sonst ihrer nützlichen Arbeit entzogen werden, um als Zeugen im Lande umherzureisen. Noch viel nachtheiliger gestaltet sich die Sache hinsichtlich der doch auch zahlreichen Zeugen, die nicht gerade

Digitized by Google

Handarbeiter sind, Kaufleute, Industrielle, Aerzte, Handwerksmeister u. s. w. Diese werden durch die gesetzliche Gebühr (zehn Pfennig bis höchstens eine Mark für die Stunde, und den Tag zu höchstens zehn Stunden gerechnet) nicht im Entferntesten wirklich entschädigt. Welche Verluste, welche vermehrten Schwierigkeiten und Verlegenheiten erwachsen all diesen Personen, wenn jedem Angeklagten die Berufungsinstanz freisteht. Eine Reise oder, wenn in der Hauptverhandlung einigermaßen geschickt Beweisanträge gestellt werden, zwei Reisen zum Landgericht und dann noch wieder in der zweiten Instanz die Reisen zum Sitze des Oberlandesgerichts, die der Regel nach je circa zwei bis drei Tage für die Zeugen erfordern werden: es bedeutet das eine heillose Belästigung und Beschwerung der zahlreichen Personen, die ohne ihr Zuthun in die Lage kommen, Zeugniß in Strafsachen ablegen zu müssen. Man bedenke hierbei, daß schon jetzt sehr häufig Vergehen, wie Diebstähle, Betrügereien und Unterschlagungen, gar nicht mehr zur Anzeige kommen, weil die Betheiligten, namentlich wenn sie Geschäftsleute sind, zu sehr den Zeitverlust, die Kosten und Mühen der gerichtlichen Vernehmungen scheuen.

Bestehen bleibt freilich immer noch das oft geäußerte Bedenken, daß möglicherweise doch für den nicht gewandten Angeklagten ein Nachtheil eintreten kann, wenn er zu spät erfährt, worauf es ankommt.

Im Hinblick auf solche Möglichkeiten heißt es treffend in dem Kommissionsbericht:

> „Allseitig war man mit der Forderung einverstanden, daß der Angeschuldigte rechtzeitig von dem Umfange und von der Richtung der Anklage volle Kenntniß erhalte, um den Entlastungsbeweis mit Sicherheit gegen die Anklage vorbereiten zu können. Als ein schwerer Vorwurf gegen die Ordnung des Verfahrens wurde es von der Mehrheit erachtet, wenn mit Recht behauptet werden könnte, daß der Angeklagte jene Kenntniß oft erst durch die Hauptverhandlung erlange. Dieses Interesse des Angeklagten erfordere bereits bei der Einrichtung des ersten Verfahrens volle Berücksichtigung.

Digitized by Google

Auch die vorzüglichste Organisation einer zweiten Instanz könne die Mängel und Gebrechen in der Organisation des erstinstanzlichen Gerichts und in dem Verfahren vor demselben niemals vollständig heilen. Es werde bei der gegentheiligen Ansicht eine Verschwendung an Arbeitskräften und an Arbeitszeit in der zweiten Instanz veranlaßt, ohne jene Heilung zu bewirken, während es geboten sei, bereits in der ersten Instanz das Verfahren so zu ordnen, daß das Vertrauen zu der Rechtspflege in vollstem Maße gesichert und bewahrt werde. Auf die Herstellung eines solchen Verfahrens möchten die Mittel mitverwendet werden, mit denen man die zweite Instanz ausrüsten wolle. Die Gegner und die Freunde der Berufung waren daher bestrebt, durch die Einrichtung des erstinstanzlichen Verfahrens die oben erwähnten Mängel und Gebrechen zu beseitigen."

Als in der Session des Reichstages von 1884/85 dem Reichstage der Entwurf eines Gesetzes, betreffend Aenderungen und Ergänzungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung, vorgelegt wurde (Nr. 399 der Drucksachen), hieß es in der Begründung:

„Von verschiedenen Seiten sei glaubhaft bezeugt worden, daß die Bestimmungen der Strafprozeßvorlage, die einen Ersatz für den Wegfall der Berufung bilden und dem Angeklagten besondere Garantien bieten sollten, sich nicht der Erwartung gemäß bewährt hätten. Die Regierungen wollten jedoch nicht, um dem hervorgetretenen Uebelstande abzuhelfen, zur Wiedereinführung der Berufung schreiten; denn „die Nichtzulassung der Berufung war ein bewußtes Weiterschreiten auf dem Wege, den die Rechtsentwickelung in Deutschland genommen hatte, und beruhte auf der zu einer allgemeinen Geltung gelangten Ansicht, daß die Gewährung dieses Rechtsmittels mit den Grundsätzen der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit des Verfahrens, deren Durchführung als ein unerläßliches Gebot für eine gerechte

Digitized by Google

Strafrechtspflege angesehen wurde, unvereinbar sei".

Es sei daher in Uebereinstimmung mit der überwiegenden Zahl der von den Gerichten und den Staatsanwaltschaften eingezogenen Gutachten von der Wiedereinführung der Berufung abgesehen."

Bei dieser Sachlage war es doch überaus naheliegend, den von der Reichstagskommission treffend vorgezeichneten Weg weiter zu verfolgen und nach vermehrten Garantien für den Angeklagten zu suchen, die eine ihm nachtheilige Ueberraschung und Beschränkung in der Vertheidigung mehr und mehr verhindern. Was aber nach dieser Richtung durch Aenderung und Ergänzung des Gesetzes geschehen könnte, war damals nicht erkannt worden.

Dem Verfasser ist es beim Niederschreiben dieser Zeilen unbekannt, welchen Inhalt die von der Preußischen Regierung dem Vernehmen nach ausgearbeitete Vorlage hat, er hält sich jedoch im öffentlichen Interesse verpflichtet, noch jetzt auf einige Punkte von praktischer Wichtigkeit hinzuweisen, Mängel des Verfahrens zu kennzeichnen, durch die der Angeklagte in der That mitunter unbillig benachtheiligt wird, und Mittel vorzuschlagen, die jenen Mängeln wirksam abhelfen. Giebt es solche, so wird das umsomehr dazu beitragen, das Verlangen nach der Berufung zum Schweigen zu bringen. Denn es bleibt unbestreitbar wahr, was die Kommission sagt: die Hauptsache ist, das Verfahren bereits in der ersten Instanz so zu ordnen, daß das Vertrauen zu der Rechtspflege in vollstem Maße gesichert und gewahrt bleibe. M. E. käme hier Folgendes in Betracht:

1. Der §. 205 der Strafprozeßordnung*) bestimmt:

„In dem Beschlusse, durch welchen das Hauptverfahren eröffnet wird, ist die dem Angeklagten zur Last gelegte That unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale und des anzuwendenden Strafgesetzes, sowie das Gericht zu bezeichnen, vor welchem die Hauptverhandlung stattfinden soll."

*) Es wird in Folgendem die Abkürzung St.-P.-O. verwendet werden.

Digitized by Google

Es leuchtet ein, von welcher Wichtigkeit eine sorgfältige, gewissenhafte Befolgung dieser Bestimmung für den Angeklagten ist. Allerdings wird ihm die meistens ausführlicher gehaltene Anklageschrift (§. 198) schon vorher mitgetheilt, aber diese enthält nur die Auffassung der Staatsanwaltschaft, die Auffassung des Gerichts soll der Beschuldigte aus der eigentlichen Anklage, dem Eröffnungsbeschlusse kennen lernen. Würde die Bestimmung gewissenhaft befolgt, so könnte es bei gehöriger Beachtung der Vorschriften des §. 264 St.-P.-O. so gut wie niemals vorkommen, daß der Angeklagte nicht rechtzeitig erführe, welchen Umfang die Anklage hat und nach welcher Richtung er sich zu vertheidigen habe. Der Eröffnungsbeschluß, dessen Verlesung in der Hauptverhandlung stattfinden muß, bildet die Grundlage der Hauptverhandlung. Es ist deshalb sehr zu bedauern, daß so viele Gerichte, anstatt der gesetzlichen Vorschrift gemäß die That in ihrer konkreten Gestaltung darzulegen, nur eine abstrakte Formulirung unter nothdürftiger Angabe des Orts und der Zeit der That bieten. Das Reichsgericht hat ein derartiges Verfahren bereits öfter gemißbilligt (vergl. Entsch. Bd. 21 S. 64), aber wie es scheint, ohne Erfolg. Zu dieser Erfolglosigkeit trägt erheblich bei, daß das Reichsgericht es leider für zulässig erklärt hat, Mängel im Inhalt des Beschlusses, z. B. Unterlassung der Bezeichnung der Thatsachen, die die gesetzlichen Merkmale der dem Angeklagten zur Last gelegten That enthalten, aus der Anklageschrift zu ergänzen. In Folge dessen behalten die Beschlüsse fortdauernd ihren formularartigen abstrakten Charakter. Weshalb wird nicht im Wege der Justizaufsicht mehr auf eine gewissenhafte Befolgung der so wichtigen Vorschrift hingewirkt? Durchaus wünschenswerth und nothwendig wäre es, daß die Justizaufsichtsbeamten sich durch häufige, umfassende Einsicht und Prüfung der Akten von derartigen Mängeln des Verfahrens Kenntniß verschafften. Geschähe dies, so könnten solche Mißstände unter ihren Augen sich gar nicht entwickeln und trotz des Hinweises in veröffentlichten Urtheilen des Reichsgerichts fortdauern. Leider weisen aber schon die gedruckten und von der Justizverwaltung genehmigten Formulare zu den Eröffnungsbeschlüssen darauf hin, daß von vornherein die Bedeutung des Eröffnungsbeschlusses verkannt worden

Digitized by Google

ist, da sie einen viel zu geringen Platz für einen gehörig begründeten Beschluß frei lassen. Solche anscheinenden Kleinigkeiten sind in der Praxis oft viel wichtiger, als angenommen wird.

Handelte es sich im Bisherigen um Mängel, die durch eine gewissenhafte Anwendung der gesetzlichen Vorschriften und durch eine energisch geübte Justizaufsicht zu beseitigen wären, so ist doch auch eine Aenderung und Erweiterung des Gesetzes wünschenswerth. Es hängt das mit einem anderen noch weitergreifenden Mangel der Strafprozeßordnung zusammen. Der §. 266 Abs. 1 der St.=P.=O. bestimmt nämlich:

> „Wird der Angeklagte verurtheilt, so müssen die Urtheilsgründe die für erwiesen erachteten Thatsachen angeben, in welchen die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung gefunden werden. Insoweit der Beweis aus anderen Thatsachen gefolgert wird, sollen auch diese Thatsachen angegeben werden."

Bekanntlich bedeutet der Ausdruck „soll" oder „sollen" in den neueren Prozeßordnungen, daß es sich um sogenannte instruktionelle Vorschriften handelt, d. h. Vorschriften, die nicht den Charakter von eigentlichen Rechtsnormen im Sinne des §. 376 St.=P.=O. haben und deren Nichtbefolgung daher nicht zur Aufhebung des Urtheils führt. Nun kann bei allen gesetzlichen Merkmalen einer strafbaren Handlung, die in inneren Thatsachen bestehen (also z. B. Vorsatz, Absicht u. s. w. des Angeklagten), nicht die Rede sein von Thatsachen, in denen die gesetzlichen Merkmale gefunden sind, es handelt sich hier immer nur um Thatsachen, aus denen auf jene inneren Momente geschlossen werden kann. Die Angabe dieser Beweisthatsachen ist aber, wie gesagt, nur instruktionell vorgeschrieben. Das hat sich als ungenügend erwiesen; denn es scheint, als würde manchmal das Wesen einer „instruktionellen" Vorschrift darin gefunden, daß sie nicht befolgt zu werden brauche. Aber der Abs. 1 hat noch einen zweiten Mangel, der ebenso folgenschwer ist. Dieser besteht darin, daß dem Richter nicht die Verpflichtung auferlegt ist, bei jedem einzelnen gesetzlichen Merkmal die Thatsachen anzugeben, in denen es gefunden ist. Weil es hieran fehlt, ergehen dann manchmal Entscheidungen, die sich nicht lesen wie ein juristisch

Digitized by Google

begründetes Urtheil, sondern wie eine Erzählung aus dem Pitaval oder eine Kriminalnovelle: es wird eine weitschweifige Geschichtserzählung geboten und daran die sogenannte Schlußfeststellung geknüpft, die sich der abstrakten Gesetzesformel anschließt. Nun mag der Angeklagte, der Vertheidiger oder auch der höhere Richter rathen, ob in dieser, ob in jener Thatsache der erste Richter dieses oder jenes gesetzliche Merkmal gefunden habe. So kommt es auch, daß der größte Theil der Arbeit beim Reichsgericht nicht sowohl durch die Lösung rechtlicher Fragen, als durch die Erledigung der Zweifel darüber veranlaßt wird, ob dieses oder jenes gesetzliche Merkmal vom ersten Richter thatsächlich genügend festgestellt ist. Formell aber ist eigentlich immer dem §. 266 Abs. 1 genügt, sobald der Richter irgend einen Sachverhalt angiebt und daran die abstrakte Schlußfeststellung knüpft. Würde diesem Mangel durch eine entsprechende Aenderung des §. 266 abgeholfen, so hätte man eine außerordentliche bedeutungsvolle Garantie für eine bessere und sorgfältigere Abfassung der Urtheile. Dann wäre aber auch der weitere Schritt rathsam und sehr wohl ausführbar, auch den §. 205 St.-P.-O. dahin zu ändern, daß im Eröffnungsbeschluß bei jedem einzelnen Thatbestandsmomente die Thatsachen gesondert angegeben werden „müssen", in denen der Richter es findet. Schon hierdurch würde dem Angeklagten eine besonders wichtige Garantie gegen etwaige Ueberraschungen geboten sein. Man könnte sie noch sehr verstärken, wenn gesetzlich bestimmt würde, 1. daß die Ergänzung eines mangelhaften und unvollständigen Eröffnungsbeschlusses aus der Anklageschrift unzulässig sei, 2. daß zwar das erkennende Gericht einen mangelhaften Eröffnungsbeschluß verbessern kann, in solchem Falle aber die Hauptverhandlung aussetzen müsse, um dem Angeklagten Gelegenheit zu geben, seine Vertheidigung gehörig vorzubereiten, 3. daß eine Aburtheilung der Sache ohne die Grundlage eines der gesetzlichen Vorschrift entsprechenden Eröffnungsbeschlusses unter die zwingenden Aufhebungsgründe des §. 377 (Z. 8) aufgenommen würde.

2. Von großer Bedeutung sind die Vorschriften des §. 264 St.-P.-O. Sie sollten ein Hauptsicherungsmittel des Angeklagten gegen Ueberraschungen bilden und ihm die Möglichkeit sichern,

Digitized by Google

auch dann sich gehörig vertheidigen zu können, wenn die That in der Hauptverhandlung sich anders darstellt, als in der Anklage (Eröffnungsbeschlusse) angenommen wurde. Es bestimmt daher der §. 264:

„Eine Verurtheilung des Angeklagten auf Grund eines anderen als des in dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens angeführten Strafgesetzes darf nicht erfolgen, ohne daß der Angeklagte zuvor auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes besonders hingewiesen und ihm Gelegenheit zur Vertheidigung gegeben worden ist.

In gleicher Weise ist zu verfahren, wenn erst in der Verhandlung solche vom Strafgesetze besonders vorhergesehene Umstände behauptet werden, welche die Strafbarkeit erhöhen.

Bestreitet der Angeklagte, unter der Behauptung, auf die Vertheidigung nicht genügend vorbereitet zu sein, neu hervorgetretene Umstände, welche die Anwendung eines schwereren Strafgesetzes gegen den Angeklagten zulassen, als des in dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens angeführten, oder welche zu den im zweiten Absatze bezeichneten gehören, so ist auf seinen Antrag die Hauptverhandlung auszusetzen.

Auch sonst hat das Gericht auf Antrag oder von Amtswegen die Hauptverhandlung auszusetzen, falls dies in Folge der veränderten Sachlage zur genügenden Vorbereitung der Anklage oder der Vertheidigung angemessen erscheint.

Auf die in §. 244 Abs. 2 bezeichneten Verhandlungen findet die Vorschrift des dritten Absatzes nicht Anwendung."

Auch bei diesem Paragraphen könnte eine Ergänzung und Verstärkung des Schutzes des Angeklagten angebracht werden, und zwar dadurch,

a) daß auch in dem Falle des Abs. 1 bestimmt würde:

Auf den Antrag des Angeklagten ist die Hauptverhandlung auszusetzen.

Digitized by Google

b) daß dem Richter die Verpflichtung auferlegt wird, den Angeklagten darüber zu belehren, daß er (in den Fällen der Abs. 1 und 3) Aussetzung der Verhandlung beantragen könne.

Würde man auf die vorstehenden Rathschläge (zu den §§. 205 und 264 St.-P.-O.) eingehen, so kann von der Gefahr einer Ueberraschung des Angeklagten bei Beobachtung des Gesetzes nicht ernstlich die Rede sein: Verletzungen des Gesetzes durch einen nicht ordnungsmäßig procedirenden Richter sind ja immer möglich; aber für solche Fälle ist ja die Revision gegeben. Sie sind auch in der Berufungsinstanz nicht zu verhindern.

3. Eine praktisch wichtige und für den Angeklagten oft verhängnißvolle Vorschrift ist die des §. 274 St.-P.-O.:

> „Die Beobachtung der für die Hauptverhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten kann nur durch das Protokoll bewiesen werden. Gegen den diese Förmlichkeiten betreffenden Inhalt ist nur der Nachweis der Fälschung zulässig."

Die letztere Bestimmung ist für den gewöhnlichen Verlauf der Dinge ohne Bedeutung; denn „Fälschungen" kommen so gut wie niemals vor. Das Sitzungsprotokoll hat also die enorme Tragweite und Bedeutung, daß Alles, was darin über den Gang der Verhandlung beurkundet ist, ohne jede Möglichkeit eines Gegenbeweises als richtig gilt, und nicht nur gilt das als geschehen, was als geschehen beurkundet ist, sondern es gilt auch als nicht geschehen, was nicht beurkundet ist, also Alles, worüber das Protokoll einfach schweigt.

Nun sollte man glauben, daß auf die Herstellung eines Protokolls von solcher Tragweite in der Praxis die größte Sorgfalt verwendet würde. Aber weit gefehlt. Die Protokolle werden oft mit der größten Flüchtigkeit hergestellt, Einschaltungen, Durchstreichungen, unbeglaubigte Randvermerke, mangelhafte Ausfüllung der Vordruckbemerkungen kommen massenhaft vor. Oefter war zu konstatiren, daß Beweisanträge, von denen das Protokoll kein Wort enthielt, in den Urtheilsgründen erörtert werden. Wäre Letzteres auch unterblieben, so müßte das Reichsgericht dem Angeklagten, der sich über die Ablehnung seines Beweisantrages

Digitized by Google

beschwerte, eröffnen: du hast ja, wie das Protokoll ergiebt, einen Antrag gar nicht gestellt! Und dieser Bescheid muß oft genug gegeben werden, obgleich der Beschwerdeführer sich auf das Zeugniß aller Richter, des Gerichtsschreibers und sonstiger anwesend gewesenen Personen dafür beruft, daß er wirklich Beweisanträge gestellt habe, und obgleich auch von der Staatsanwaltschaft in der Gegen-Erklärung nicht die Unrichtigkeit der Behauptung des Beschwerdeführers bezeugt wird. Einen großen Theil der Schuld hieran trägt der Umstand, daß so sehr häufig das Protokoll gar nicht in der Sitzung aufgenommen wird. Ich selbst habe in meiner früheren Dienststellung bei den Revisionen der Amtsgerichte häufig wahrgenommen, daß mehrere Tage nach abgehaltener Schöffengerichtssitzung die Protokolle noch nicht fertig waren; der Referendar oder der Gerichtsschreiber oder der Gerichtsschreibergehülfe hatte in der Sitzung Bleistiftnotizen gemacht und diese dann mit den Akten nach Hause genommen. So wird es häufig, wie mir von Amtsgenossen aus ihren früheren Erfahrungen bestätigt worden ist, auch bei den Landgerichten und namentlich mit den Protokollen über Strafkammersitzungen gehalten. Nun kann man sich denken, welches die Folgen sind, in welchem Maße der Vorsitzende noch für die Richtigkeit der Protokolle einstehen kann, wenn er diese erst Tage lang nach der Sitzung, vielleicht nachdem inzwischen schon wieder eine stark besetzte Sitzung abgehalten worden ist, zu Gesichte bekommt. Diesem Uebelstande müßte energisch entgegengetreten werden; die Vorsitzenden der Strafkammer müssen darauf halten, daß die Protokolle sofort bei der Verhandlung oder im unmittelbaren Anschlusse an die Verhandlung geschrieben und zu den Akten gebracht werden. Daß dies ausführbar ist, kann ich aus meiner eigenen früheren Thätigkeit als Vorsitzender bezeugen; ich habe niemals den Sitzungssaal verlassen, ohne die Protokolle geprüft und unterschrieben zu haben. Sind die Referendare und Gerichtsschreibergehülfen oder „Anwärter" noch nicht gewandt genug, so kann man sich dadurch helfen, daß man sie sich ablösen läßt. Z. B. A protokollirt in der ersten Sache, B in der zweiten, C in der dritten; inzwischen hat A sein Protokoll vollständig niedergeschrieben und tritt nun wieder als Gerichtsschreiber für die

Digitized by Google

vierte Sache ein. Unbedingt wäre es auch Sache der Justizaufsichtsbeamten, auf eine prompte und sorgfältige Herstellung der Sitzungsprotokolle hinzuwirken. Wenn man die so zahlreichen, flüchtig geschriebenen und nachträglich korrigirten Protokolle, die jetzt Jahr aus Jahr ein aufgenommen werden, ansieht, muß bezweifelt werden, ob in dieser Beziehung das Nöthige und Mögliche geschieht.

Ich würde es auch für zweckmäßig und wünschenswerth halten, wenn im Gesetz (§. 273), um die Sache klarzustellen und die Stellung der Justizaufsichtsbeamten zu stärken, instruktionell vorgeschrieben würde, daß das Protokoll regelmäßig in der Verhandlung oder im unmittelbaren Anschlusse daran fertigzustellen sei.

Aber es ist auch eine weitere Ergänzung des Gesetzes nöthig. Soll einmal das Sitzungsprotokoll die Alles überragende ausschließliche Beweiskraft haben — und man muß zugeben, daß dies durch überwiegende praktische Rücksichten geboten wird —, so muß auch dem Angeklagten (Vertheidiger) die Möglichkeit geboten werden, sich zu überzeugen ob Vorgänge, die von Bedeutung sind, namentlich die Stellung von Beweisanträgen, überhaupt im Protokoll beurkundet sind, ferner auch sich zu überzeugen, ob die Anträge u. s. w. sowie die darauf ergangenen Bescheide von den mit der Abfassung des Protokolls betrauten zwei Beamten richtig aufgefaßt und wiedergegeben sind. Der Angeklagte (Vertheidiger) muß auch in die Lage versetzt werden, rechtzeitig, wenn er an dem Inhalt und der Fassung des Protokolls etwas auszusetzen findet, die zur Richtigstellung erforderlichen Schritte zu thun. Die nachträglichen — d. h. nach Verlauf von Tagen oder Wochen — gestellten Anträge auf Aenderung des Protokolls sind regelmäßig wirkungslos, da die betheiligten Beamten sich bei den Einzelheiten nicht derartig auf ihr Gedächtniß verlassen können, um daraufhin eine Aenderung des Protokolls eintreten zu lassen. Wie soll es ferner bei Meinungsverschiedenheiten der Verfasser des Protokolls gehalten werden? Es muß daher der Angeklagte (Vertheidiger) wie auch der Staatsanwalt (Nebenkläger) gesetzlich für berechtigt erklärt werden, zu verlangen, daß ihm das Protokoll hinsichtlich der von

Digitized by Google

ihm gestellten Anträge und der darauf ertheilten Bescheide sowie sonstiger erheblicher Vorgänge in der Hauptverhandlung vorgelesen werde. Es müssen ferner die Prozeßbetheiligten, wenn sie die Richtigkeit des Protokolls beanstanden, für berechtigt erklärt werden, die Entscheidung des Gerichts zu verlangen.

Diese Vorschläge sind nun allerdings nicht ausführbar, wenn man — wie bei der Vorlage von 1884/85 geplant war — bestimmen wollte, daß die Aussagen der Zeugen und Sachverständigen in das Protokoll aufzunehmen seien. Jeder, der praktische Erfahrung hat, weiß, daß die Aufnahme eines Protokolls über Zeugenaussagen, wenn es nur einigermaßen getreu und vollständig sein soll, enorm viel Zeit erfordert und fortwährende Pausen und Unterbrechungen veranlaßt. Es hat sich dies ja tausendfach bei der Beweisaufnahme vor den Civilkammern gezeigt. Wird das Protokoll später zu Hause von dem Protokollführer angefertigt, so ist es hinsichtlich der Vorgänge in der Verhandlung unzuverlässig. Das Hinwerfen einzelner abgerissener Sätze aus den Aussagen der Zeugen während der Verhandlung nützt gar Nichts; es schadet vielmehr nur, da es diejenigen irre führt, die sich später — freilich unter Verkennung des ganzen heutigen Verfahrens — ein Bild von der Sachlage durch die Lektüre von Protokollen machen oder gar auf Grund derselben das Urtheil nachprüfen wollen. Die nicht vorgelesenen und genehmigten Protokolle bei öffentlich-mündlicher Verhandlung geben immer nur ein Zerrbild des materiellen Ergebnisses der Verhandlung. Das Reichsgericht hat denn auch in konstanter Rechtsprechung angenommen, daß bei Strafkammer-Verhandlungen das Sitzungsprotokoll hinsichtlich der niedergeschriebenen Aussagen der Zeugen ohne jede Beweiskraft sei und in keiner Weise berücksichtigt werden könne.

4. Ein außerordentlich weitgreifender Uebelstand liegt in Folgendem.

Nach §. 199 der St.-P.-O. hat der Vorsitzende dem Angeschuldigten die Anklageschrift mitzutheilen und ihn zugleich aufzufordern, sich innerhalb einer bestimmten Frist zu erklären, ob er eine Voruntersuchung oder die Vornahme einzelner Beweiserhebungen vor der Hauptverhandlung oder Ein-

Digitized by Google

wendungen gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens vorbringen wolle. Sehr häufig kommt in Folge dessen der Angeklagte mit Beweisanträgen, durch die er seine Nichtschuld beweisen und Verdachtsmomente wiederlegen will. Hierauf ergeht zuweilen überhaupt gar kein Bescheid, meistens aber wird dem Eröffnungsbeschlusse die Bemerkung hinzugefügt, daß die gestellten Beweisanträge als unerheblich abgelehnt seien. Es mag ja vielfach auch richtig sein, daß die Anträge für die Frage, ob das Hauptverfahren zu eröffnen sei, nach Lage der Sache ohne Bedeutung waren. Aber für die definitive Entscheidung über die Schuldfrage waren sie keineswegs unerheblich. Dem Angeklagten ist es ja nun allerdings unbenommen, die von der Beschlußkammer abgelehnten Beweisanträge in der Hauptverhandlung zu wiederholen und dadurch zu erzwingen, daß das erkennende Gericht sich mit ihnen befasse. Aber das weiß eben die große Mehrzahl der Angeklagten, die die Prozeßordnung nicht studirt haben, nicht. Sie glauben, daß ihre Anträge definitiv vom Gerichte durch den obenerwähnten Bescheid abgelehnt seien. Sind sie dann verurtheilt, so beschweren sie sich in der Revisionsinstanz darüber, daß man ihre Beweisanträge abgelehnt und dadurch in unzulässiger Weise ihre Vertheidigung beschränkt habe. Darauf muß der Revisionsrichter die Beschwerde für unbegründet erklären, weil auf der Ablehnung von Beweisanträgen durch die beschließende Strafkammer — wenn sie auch ungerechtfertigt war — das Urtheil nicht beruht (§. 376 St.-P.-O.). Der §. 377 Nr. 7 — unzulässige Beschränkung der Vertheidigung — greift nicht Platz, weil dieser eine Vertheidigungsbeschränkung durch einen Beschluß des erkennenden Gerichts voraussetzt. Auf diese Weise ist dann der Angeklagte, ohne daß eine Abhülfe in der Revisionsinstanz möglich wäre, um seinen Entlastungsbeweis gekommen. Fast keine Sitzung des Reichsgerichts vergeht, ohne daß solche Fälle zur Sprache kommen. Es ist dieser Zustand tief zu beklagen. Um ihm abzuhelfen, ist es dringend geboten, daß der Angeklagte vom Gerichte rechtzeitig belehrt wird. Das Gesetz muß der Beschlußkammer die Pflicht auferlegen, zugleich mit der Ablehnung der gestellten Beweisanträge dem Angeklagten zu eröffnen, daß es ihm unbenommen bleibe, seine Beweisanträge in der Haupt-

Digitized by Google

verhandlung zu wiederholen, oder auch (gemäß §. 218 St.-P.-O.) seine Anträge vor der Hauptverhandlung bei dem Vorsitzenden der erkennenden Strafkammer zu stellen oder auch die Zeugen selbst laden zu lassen. Will man dies nicht, so kann auch dem Vorsitzenden des erkennenden Gerichts die Verpflichtung — und zwar nicht bloß instruktionell — auferlegt werden, den Angeklagten zu belehren, daß er die innerhalb der Frist des §. 199 gestellten, aber nicht berücksichtigten oder abgelehnten Anträge in der Hauptverhandlung wiederholen könne und wiederholen müsse, wenn er sie berücksichtigt sehen wolle.

So lange eine solche gesetzliche Bestimmung nicht erlassen wird, wird die Vertheidigung des Angeklagten in zahlreichen Fällen unbillig beschränkt. Es zeigt sich auch bei diesem Punkte, wie bei manchem anderen: das Gesetz bietet an sich dem Angeklagten Rechtsbehelfe genug, aber sie nützen ihm nicht, weil er sie nicht kennt. Warum ist die im §. 57 Abs. 2 St.-P.-O. bereits vorgesehene Rechtsbelehrung nicht häufiger vorgeschrieben? Als Kompensation und zur Vereinfachung und Erleichterung des Verfahrens könnte man die instruktionelle Vorschrift des §. 256, daß nach der Vernehmung jedes Zeugen u. s. w. der Angeklagte befragt werden soll, ob er etwas zu erklären habe, streichen. Es ist das ein ganz übertriebener Formalismus, der in der Praxis oft sehr schädlich wirkt, weil nämlich die jedesmalige Frage von den Angeklagten häufig als ein Signal oder eine Provokation zur fortgesetzten Wiederholung seiner bereits abgegebenen Erklärungen aufgefaßt wird. Hier würde ein einmalige, beim Beginn der Beweisaufnahme vorzunehmende Rechtsbelehrung einfacher und ebenso wirksam sein, ja der Schutz des Angeklagten könnte sogar verstärkt werden, wenn man *diese einmalige Belehrung* nicht bloß instruktionell vorschriebe.

Nach meiner Ueberzeugung sind im Vorstehenden Punkte von wirklich praktischer Bedeutung berührt (Sachen von ganz anderer Tragweite, als die beliebte aber bedeutungslose Erörterung, ob Voreid oder Nacheid der Zeugen vorzuziehen sei). *)

*) Beiläufig mag bemerkt werden, daß aus praktischen Gründen der Voreid sich empfiehlt, weil dann nicht bei späterem, wiederholtem Anhören

Digitized by Google

Es wird nicht geleugnet werden können, daß die Durchführung der angedeuteten Vorschläge eine verstärkte Garantie für die Wahrung der Interessen des Angeklagten und für eine gründliche und richtige Aburtheilung der Sache bilden würde. Vorausgesetzt bleibt freilich immer — es muß das immer wieder betont werden —, daß die Verwaltung für eine ausreichende Besetzung der Gerichte Sorge trägt; denn auch die besten gesetzlichen Vorschriften führen zu keiner guten Justiz, wenn es den Richtern nicht möglich ist, ihr verantwortliches Amt ohne Ueberhastung und mit Ruhe und Gründlichkeit auszuüben.

Aber man kann und muß noch weiter gehen und sagen, auch eine wirklich gute Prozeßordnung, ein gewissenhaftes Verfahren der Richter und eine vom Standpunkte sachkundiger juristischer Kritik gute Rechtsprechung führt doch nicht zu einem befriedigenden Zustande, wenn nun einmal das Ansehen einer gewissen Kategorie von Gerichten in der öffentlichen Meinung erschüttert ist und das Volk kein rechtes Vertrauen zu ihrer Rechtsprechung hat. Man kann wirklich zweifelhaft darüber sein, was schlimmer ist: eine mangelhafte, oberflächliche, einsichtslose Rechtsprechung, die aber volles Vertrauen in der öffentlichen Meinung genießt, oder eine an sich gute, völlig genügende Rechtsprechung, zu der aber das Volk kein Vertrauen hat. Nun ist ja leider gegenwärtig der Zustand so, daß die Rechtsprechung der Strafkammern in weiten Kreisen des Volkes abfällig beurtheilt wird, während andererseits bei der überwiegenden Mehrzahl der Juristen und insbesondere der Richter das Schwurgericht für eine ganz verfehlte und unbedingt abzuschaffende Institution gilt. Das Grundübel aber unserer ganzen Organisation der Strafrechtspflege besteht darin, daß der Gesetzgeber von 1879 nicht die Energie gehabt hat, eine klare und feste Stellung zu dem großen Grundproblem der Strafrechtspflege, dessen Entscheidung auch für die Regelung der Rechtsmittelfrage entscheidend ist, nämlich zu dem Problem der Betheiligung der Laien an der Straf-

---

des Zeugen die stete Versicherung auf den früher geleisteten Eid nöthig ist. Wie oft mußten schon Urtheile aufgehoben werden, weil diese Versicherung unterblieben war.

Digitized by Google

rechtspflege zu nehmen. Der Preußische Justizminister Leonhardt, der ein Organisator im großen Stil und in juristischen — namentlich gesetzgeberischen — Dingen ein Mann der Prinzipien, dagegen ein Feind der Unklarheiten und Halbheiten war, wußte sehr gut, was er wollte, und was das einzig Richtige und Konsequente, eine auf die Dauer berechnete Reform, gewesen wäre. Sein Plan war: anstatt der bisherigen Schwurgerichte das große Schöffengericht, anstatt der Strafkammer das mittlere Schöffengericht und endlich für die unbedeutenden Sachen, wie jetzt, das kleine Schöffengericht. Es sind in der Presse und auch sonst vielfach falsche Vorstellungen darüber verbreitet, aus welchen Gründen er von der Durchführung seiner Idee, von deren Richtigkeit er völlig durchdrungen war, Abstand genommen habe. Es hieß vor einiger Zeit, der Widerstand gegen die Beseitigung des Schwurgerichts sei in süddeutschen Kreisen zu stark gewesen; nach anderer Meinung sollte das von Gneist damals gegen die Schöffengerichte erstattete Gutachten den Plan zu Fall gebracht haben. Der entscheidende Grund war aber, wie Leonhardt selbst erklärte, lediglich der, daß nach dem Gutachten der Provinzialbehörden in den östlichen preußischen Provinzen nicht die nöthige Anzahl qualifizirter Schöffen zu haben sei. Vielleicht hätte Leonhardt, wenn er den Verlauf der Dinge bis in die Gegenwart vorausgesehen und die Wiederkehr der Berufung trotz der Einsetzung der großen eine ganze Provinz umfassenden Oberlandesgerichte geahnt hätte, doch nicht so leicht jenem Gutachten sich gefügt. Warum sollten nicht auch im Osten in den vielen Städten und unter den gebildeten ländlichen Kreisen ebenso gute und annähernd auch ebenso viele geeignete Schöffen zu finden sein, als in den übrigen Gegenden Deutschlands, zumal wenn man das große Schöffengericht so organisirt, daß anstatt der 12 Geschworenen nur noch 5 oder 6 fungiren? Jedenfalls ließ sich Leonhardt bestimmen, von seiner Idee abzulassen, und so kam nun diese von Widersprüchen, Halbheiten und Inkonsequenzen förmlich strotzende Organisation der Strafgerichte und Strafjustiz zu Stande, deren Ergebnisse nothwendig unbefriedigend ausfallen mußten. Kommen die Vertreter fremder Nationen nach Deutschland, so können sie deutschen Geist, deutsches planvolles, durchdachtes

Digitized by Google

Vorgehen und dementsprechende große Resultate kennen lernen und bewundern, wenn sie die Einrichtungen des Militärs, der Gesundheitspflege, der Schulen, der staatlichen und städtischen Verwaltung studiren. Betrachten sie aber die deutsche Organisation der Strafgerichte und der Strafrechtspflege, so müssen sie staunend den Kopf schütteln und es unbegreiflich finden, was auf diesem für die Nation und das ganze öffentliche Leben so unendlich wichtigen Gebiete das Volk der Denker ersonnen hat. Wie oft auch der jetzt bestehende unbegreifliche Zustand schon geschildert ist, eine kurze Wiederholung wird hier doch am Platze sein. Also zunächst sind da die Schöffengerichte, die zur Aburtheilung der Uebertretungen und gewisser Vergehen von geringerer Bedeutung (z. B. Diebstahl und Unterschlagung, wenn der Werth des Gestohlenen u. s. w. 25 Mark nicht übersteigt, Beleidigungen, wenn sie im Wege der Privatklage verfolgt werden) zuständig sind. Ihnen kann auch die Strafkammer auf Antrag der Staatsanwaltschaft eine ganze Reihe anderer Vergehen überweisen, wenn nach den Umständen anzunehmen ist, daß auf keine höhere Strafe als Gefängniß von drei Monaten erkannt werden wird. Die Schöffengerichte bestehen aus einem Amtsrichter als Vorsitzenden und zwei Laien, den sogenannten Schöffen. Richter und Schöffen berathen und entscheiden gemeinschaftlich gemäß den allgemeinen gesetzlichen Vorschriften über Berathung und Abstimmung der Gerichte (§. 194 des Gerichtsverfassungsgesetzes).*) Nach §. 262 der St.-P.-O. ist zu einer jeden dem Angeklagten nachtheiligen Entscheidung, welche die Schuldfrage betrifft, eine Mehrheit von zwei Drittheilen erforderlich. Das hat bei den Schöffengerichten, die aus drei Mitgliedern bestehen, den Sinn, daß die Beschlüsse nach einfacher Majorität gefaßt werden. Gegen die Urtheile der Schöffengerichte kann die Berufung eingelegt werden. Berufungsgerichte sind die lediglich aus rechtsgelehrten Richtern bestehenden Strafkammern. Diese haben nach freiem Ermessen darüber zu befinden, ob eine wiederholte Vernehmung der Zeugen und Sachverständigen zur Aufklärung der Sache erforderlich ist oder nicht (§. 364 St.-P.-O).

*) Dieses wird in der Folge mit der Abkürzung G.-V.-G. citirt werden.

Digitized by Google

Allerdings dürfen Protokolle über die frühere Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen nicht verlesen werden, wenn von dem Angeklagten rechtzeitig vor der Hauptverhandlung die wiederholte Vorladung der Zeugen und Sachverständigen beantragt worden ist. Aber diese Bestimmung ist natürlich den meisten strafprozessualisch nicht ausgebildeten Angeklagten unbekannt, und so ist denn in der Regel die Strafkammer in der Lage, auf Grund einer nur theilweise wiederholten Beweisaufnahme, ja ganz ohne solche, lediglich auf Grund des Vortrages des Berichterstatters aus den Akten und nach Anhörung des Angeklagten zu erkennen. Das Gesetz konstruirt hier also ein Berufungsverfahren, welches sowohl in den Motiven als in dem Kommissionsberichte auf das Schärfste verurtheilt ist. Treffend heißt es in den Motiven:

> „So wenig aus den Akten entnommen werden kann, ob die Seitens des ersten Richters erfolgte Entscheidung der Thatfrage eine richtige ist, so wenig läßt sich aus ihnen ersehen, ob sich gegen diese Entscheidung mit Grund Bedenken erheben lassen."

Gegen die Berufungsurtheile der Strafkammern ist weiter das Rechtsmittel der Revision zugelassen, das zur Zuständigkeit der Oberlandesgerichte gehört. Es giebt also bei Uebertretungen und den ganz unbedeutenden Vergehen zwei Rechtsmittel (Berufung und Revision) und drei Instanzen (Schöffengericht, Landgericht, Oberlandesgericht). Laienelement in erster Instanz: spricht diese Instanz frei, so kann die lediglich aus rechtsgelehrten Richtern bestehende Strafkammer verurtheilen und zwar, wenn sie will, ohne auch nur einen einzigen Zeugen selbst zu hören.

Die Hauptmasse der Vergehen, ferner alle Verbrechen, die mit Zuchthaus von höchstens fünf Jahren bedroht sind, ferner alle Diebstähle — auch die schwersten —, der Betrug im wiederholten Rückfalle und andere im §. 73 G.-V.-G. besonders bezeichnete Verbrechen, also die große Mehrzahl aller kriminell strafbaren Handlungen gehört zur Zuständigkeit der aus fünf Mitgliedern bestehenden Strafkammern. Die gesetzliche Vorschrift, daß zur Bejahung der Schuldfrage eine Mehrheit von zwei Drittheilen der Stimmen nöthig ist, bedeutet für ein Kollegium von fünf

Digitized by Google

Personen, daß eine Mehrheit von vier Fünfteln erforderlich ist. Der Angeklagte wird also freigesprochen, wenn drei Richter das Schuldig bejahen und zwei es verneinen. Die Mitwirkung von Laien ist ausgeschlossen, eine Berufung giebt es nicht, sondern lediglich die Revision, welche nur auf die Verletzung von Rechtsnormen gestützt werden kann. Die schwersten Verbrechen — Mord, Brandstiftung u. s. w. — gehören bekanntlich vor das Schwurgericht, hier tritt wieder das Laienelement ein, aber Richter und Laien berathen und entscheiden nicht gemeinschaftlich, sondern die Geschworenen berathen und entscheiden über die Schuldfrage allein, während die Prozeßleitung und die Festsetzung der Strafe dem Richterkollegium zusteht. Eine Berufung giebt es nicht, nur die Revision, für die das Reichsgericht zuständig ist.

Für die Fälle des Hochverraths und des Landesverraths, insofern diese Verbrechen gegen den Kaiser oder das Reich gerichtet sind, ist endlich das Reichsgericht zuständig. (§. 136[2] G.-V.-G.) Das Hauptverfahren findet vor zwei vereinigten Strafsenaten (dem zweiten und dritten) statt, das Laienelement ist ausgeschlossen, Rechtsmittel giebt es nicht.

Prüft man diese Regelung der Strafrechtspflege, so leuchtet ein, daß jener Zeit, die eine solche Organisation schuf, der Beruf zur Gesetzgebung auf diesem Gebiete fehlte; die große Aufgabe konnte nicht befriedigend gelöst werden, ohne daß die Frage der Betheiligung des Laienelements geklärt war und der Gesetzgeber eine klare und feste Stellung ihr gegenüber genommen hatte. Dazu ist es damals nicht gekommen. Alle möglichen Organisationsformen sind in buntem Durcheinander zugelassen. Es ist, als ob man das Gebiet der Strafrechtspflege zeitweilig als eine Rennbahn habe freigeben wollen, um zu sehen, welcher der Konkurrenten wohl den Sieg erringen werde. Zeitweilig!

Ist denn jetzt die Zeit gekommen, wo sich herausgestellt hat, welche Konstruktion der Strafgerichte innerlich die beste ist und auch von dem Vertrauen des Volkes getragen wird? Der Verfasser glaubt, daß die Frage bejaht werden muß. Es ist noch nicht lange her, daß Jemand, der sich öffentlich für einen Gegner unseres Schwurgerichts erklärte und dessen Abschaffung empfahl, für einen verstockten Reaktionär galt. Andererseits miß-

Digitized by Google

achteten die Juristen, wenn sie unter sich waren, schon seit langer Zeit in ihrer weit überwiegenden Zahl das Schwurgericht als Organ für die Rechtsprechung. Nur als politische Institution wollten es Manche, deren Zahl jedoch immer mehr zusammengeschmolzen ist, noch aufrechterhalten. Welche drastischen Aeußerungen fielen da so oft unter den Richtern, Staatsanwälten und Vertheidigern, wenn die große Redeschlacht beendet war und die Geschworenen sich zur Berathung ihres Spruchs zurückgezogen hatten! Welche Erzählungen gab es über seltsame Aeußerungen einzelner Geschworenen und über Hergänge bei der Berathung, welche von Geschworenen selbst später verlautbart waren!

Gegenwärtig haben sich für den objektiven ruhigen Beobachter die Meinungen in folgender Weise mehr und mehr geklärt.

Die Schwurgerichte waren für das politische und das Rechtsleben eine großartige Errungenschaft, insofern sie zugleich mit der Einführung eines öffentlichen mündlichen Verfahrens die freie Beweiswürdigung und die Betheiligung des Laienelements an der Strafrechtspflege brachten. Sie haben sich auch das Vertrauen weiter Volkskreise erworben und zu erhalten gewußt. Die Idee der Zuziehung der Laien hat sogar weitere Verbreitung durch Ausdehnung auf das große Gebiet der Verwaltungsjustiz gefunden. Wer den Zug der Zeit versteht, muß sich überzeugen, daß das Laienelement nicht verschwinden, sondern daß seine Betheiligung an der Handhabung von Justiz und Verwaltung einen immer weiteren Umfang annehmen wird. Schon deutet die Einrichtung der Gewerbegerichte (Ges. v. 29. Juli 1890) darauf hin, daß das Laienelement seinen Einzug auch auf das Gebiet der privatrechtlichen Streitigkeiten halten wird. Die Langwierigkeit, der schwerfällige Instanzenzug, die Kostspieligkeit und der oft verhängnißvolle Formalismus des jetzigen Civilprozesses, die unaufhörlichen Kontroversen und Finessen der gelehrten Juristen schrecken schon jetzt in immer stärkerem Maße von der Beschreitung des Rechtsweges ab: immer häufiger wird in Kontraktsverhältnissen (bei Verpachtungen, Gesellschaftsverträgen u. s. w.) die Ausschließung des Rechtsweges und die Vereinbarung eines Schiedsgerichts, das ohne alle Formalitäten sofort endgültig etwaige Streitigkeiten nach Vernunft und Billigkeit entscheiden

Digitized by Google

soll. Wohl nirgends mehr, als gerade in Juristenkreisen, herrscht eine so entschiedene Abneigung gegen alles eigene Prozeßführen. Es erinnert an die Abneigung der Doktoren gegen ärztliche Behandlung. Tausende von Juristen wird es geben, die mit der größten theoretischen und moralischen Zustimmung Iherings „Kampf ums Recht" gelesen haben, die aber doch, wenn sie selbst übervortheilt oder in ihrem Rechte gekränkt werden, vor den Mühen, Kosten und Verdrießlichkeiten eines Prozesses zurückscheuen und lieber Unrecht über sich ergehen lassen, als den Richter anrufen.*)

Die Betheiligung der Laien an der Rechtsprechung in Strafsachen hat aber auch, abgesehen davon, daß sie nun einmal populär ist, in der That einige große Vorzüge. Nicht daß der Geschworene eine bessere Einsicht oder mehr Unabhängigkeit besäße, als der Richter. Im Gegentheil, gerade die Unabhängigkeit ist erfahrungsgemäß nicht die starke Seite der Geschworenen. Zwar streben sie nicht nach Orden und Beförderungen, aber in aufgeregten Zeiten wird es ihnen nicht leicht, einen Ausspruch zu thun, der der aufgeregten Tagesmeinung zuwider ist, namentlich wenn die Drohungen verwegener Nihilisten, Anarchisten u. s. w. mit Brand und Mord hinzukommen. Man hat deshalb auch die wichtigsten und schwersten Verbrechen — Hochverrath und Landesverrath gegen Kaiser und Reich — in die Hände des Reichsgerichts gelegt, weil hier auf die nöthige Objektivität und Unabhängigkeit — nach unten wie nach oben — fest gebaut werden konnte.

Sieht man aber von diesen besonderen Verbrechen ab, so läßt sich nicht verkennen: es ist ein richtiger und guter Gedanke, daß Niemand verurtheilt werden soll, gegen den nicht so überzeugende Beweise in öffentlicher mündlicher Verhandlung beigebracht worden sind, daß die zur Aburtheilung berufenen einfachen, unbescholtenen Männer die Ueberzeugung von seiner Schuld gewonnen haben. Es führt dies aber den weiteren durchaus werthvollen Vortheil mit sich, daß, um diesen Männern, die der

*) Interessant wäre es, zu erfahren, in welchem Maße wohl Ihering selbst im praktischen Leben den Kampf ums Recht durchgeführt hat? Wie viel Prozesse er wohl wegen ihm zugefügter „injuria" oder Rechtskränkung angestrengt hat?

Digitized by Google

kriminalistischen Routine entbehren, die Sache klar zu machen und ihnen die Bildung einer Ueberzeugung zu ermöglichen, mit einer ganz anderen Ruhe, Umständlichkeit und Gründlichkeit verfahren werden muß, als wenn die Verhandlung vor lauter Juristen vor sich geht, die sich Jahr aus Jahr ein mit der Aburtheilung von Strafsachen beschäftigen. Also die Schwurgerichte und das schwurgerichtliche Verfahren sind auch eine Schutzwehr gegen überhastete, routinemäßige, flüchtige Behandlung der Sachen. Daraus erklärt sich denn auch, daß hier niemals das Bedürfniß einer Berufung sich geltend gemacht hat. Ist das Verfahren erster Instanz wirklich gut geordnet, ist die Behandlung der Sache eine sorgfältige, gründliche, so zeigt sich im Volke nicht das Verlangen nach der Berufung, dieses ist immer ein Zeichen, ein Beweis dafür, daß nicht Alles so ist, wie es sein sollte. Freilich, der verurtheilte Angeklagte wird immer nach der Berufung verlangen, er wird aber nach der Ober-Berufung verlangen, wenn er auch in zweiter Instanz verurtheilt ist. Wie aber werden Diejenigen sprechen (oder auch laut schreien), die — wenn erst die Berufung eingeführt ist — in erster Instanz freigesprochen sind, in der Berufungsinstanz aber verurtheilt werden!

Ist nun hiernach füglich nicht zu bestreiten, daß dem Institute des Schwurgerichts im Allgemeinen fruchtbare, richtige und sowohl für das politische als das Rechtsleben werthvolle Gedanken zu Grunde liegen, so kann doch andererseits den Juristen nicht bestritten werden, daß die technische Ausprägung dieser Gedanken, die Organisation des Schwurgerichts und die Konstruktion des Verfahrens, den schwersten Bedenken unterliegt, ja sich als unhaltbar und unverträglich mit der wirklichen Handhabung von Recht und Gerechtigkeit erwiesen hat. Die Wahrheit hat Zeit! Kein Geringerer als Gneist, der alle Zeit früher die Schwurgerichte als Jurist und liberaler Politiker vertheidigte, der noch bis zum Erlaß der neuen Justizgesetze die Schöffengerichte bekämpfte und für die Beibehaltung der Schwurgerichte in der bisherigen Form eintrat, hat nun, der Erfahrung und Wahrheit die Ehre gebend, offen und entschieden ausgesprochen:*)

*) In seinem dem letzten Juristentage erstatteten Referat.

Digitized by Google

„Es fehlt also dem heutigen Schwurgericht noch immer das sichere Band, welches den Spruch an das Strafgesetz bindet; die Jury ist noch heute nicht das nothwendige, zuverlässige Organ der Gesetzanwendung."

Der große, entscheidende Fehler der Jury aber, der diese Verurtheilung schon allein rechtfertigt, ist die Trennung des Geschworenenkollegiums von dem Richterkollegium. Richten, einen Ausspruch über die Schuld des Angeklagten thun, setzt zweierlei voraus:

1. feststellen, ob das, was die Anklage behauptet, überhaupt geschehen ist, und ob der Angeklagte der Thäter ist,
2. feststellen, ob das, was der Angeklagte gethan hat, strafbar ist und aus welchem Gesichtspunkt, nach welchem Gesetze?

Die erste Thätigkeit erfordert gar keine juristische Bildung, kann von jedem Laien ebensogut wie von dem feinsten Juristen verrichtet werden; im Gegentheil ist vielleicht die Abwesenheit jeder kriminalistischen Berufsthätigkeit und Routine ein Vorzug. Dagegen ist die zweite Funktion wesentlich juristischer Natur, kann ohne Kenntniß und Verständniß des Gesetzes unmöglich mit gutem Erfolge gelöst werden. Nun hat man geglaubt, durch die Stellung bestimmter, streng dem Gesetze angepaßter Fragen und durch die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden den Geschworenen die nöthige rechtliche Aufklärung und Direktive geben zu können. Allein dies ist lediglich täuschender Schein, eine unwahre Phrase! Einem Menschen, der ohne juristische Ausbildung ist, der dann noch von der ungewohnten Anstrengung einer langen Sitzung in schwüler verdorbener Luft halb betäubt und verwirrt (mit einem Mühlrade im Kopfe) dasitzt, kann kein Vorsitzender durch einen akademischen Vortrag die Lehre von der Urkundenfälschung, dem Betruge,*) dem betrüglichen Bankerott, der Brandstiftung, dem Hochverrathe (gegen Partikularstaaten) u. s. w. klar machen; es handelt sich ja nicht um einen einzelnen Paragraphen, sondern

*) Auch dieser kommt durch Verbindung mit anderen Straffachen öfter zur Kognition der Schwurgerichte.

Digitized by Google

bei jeder Einzelbestimmung ist zum Verständniß die Kenntniß der rechtlichen Grundbegriffe nothwendig. Der Geschworene versteht weder die Fragen in ihrem wahren rechtlichen Gehalt, noch die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden. Entweder er glaubt irrthümlich, Alles verstanden zu haben, oder er verzweifelt daran, es verstehen zu können, und das ist — neben der Scheu vor Blamage und Weitläufigkeiten — der Grund, weshalb die Geschworenen so äußerst selten in das Sitzungszimmer zurückkehren, um sich Belehrung zu erbitten. So sagt denn selbst Gneist jetzt in seinem Referat:

> „Die juristisch tadellose Interpretation wird erfahrungsmäßig von den Laien öfter gar nicht verstanden oder in wunderlicher Weise mißverstanden. In dem Berathungszimmer der Geschworenen tauchen oft die wunderlichsten vermeintlichen Rechtsgrundsätze auf, die der rechtsbelehrende Präsident unmöglich vorhersehen und berichtigen konnte. . . . . Jede Belehrung, die individuell wirken soll, setzt eine Kenntniß des zu Belehrenden voraus und eine solche kann nur im unmittelbaren persönlichen Verkehr erworben werden. Mancher Präsident würde wohl sehr erstaunt sein, wenn er im Berathungszimmer zu hören bekäme, wie seine vom hohen Richtersitze aus gegebene wohlstilisirte Belehrung dort aufgefaßt und wiedergegeben wird, und welche anderen Rechtsmeinungen dazwischen und daneben laufen."

Also eine wirkliche Belehrung der zu Belehrenden oder der Belehrung so bedürftigen Geschworenen findet in dem jetzigen Verfahren überhaupt nicht statt. Auf die Kontrole der Rechtsbelehrung durch das anwesende Schwurgerichts-Publikum wird wohl Niemand heutzutage noch etwas geben, auch Gneist hat ja dieses Moment fallen lassen. Eine Kontrole der Rechtsbelehrung aber durch das höhere Gericht hat das Gesetz grundsätzlich ausgeschlossen. Der gegenwärtige Zustand ist also nur etwa von einem Standpunkte zu rechtfertigen, welcher früher wohl von einzelnen Seiten vertreten wurde, nämlich, daß zwar der Richter unter dem Gesetze, der Geschworene aber über dem Gesetze stehe. Diese Auffassung würden heutzutage wohl selbst die Sozial-

Digitized by Google

demokraten nicht mehr theilen; denn man kann doch nicht immer genau wissen, nach welcher Seite sich das an kein Gesetz gebundene Belieben oder Sentiment der Geschworenen wenden wird.

Es tritt aber der weitere, mit der jetzigen Konstruktion nothwendig verknüpfte Mangel hinzu, daß der Spruch der Geschworenen, der die Entscheidung über Schuldig oder Nichtschuldig enthält, nicht begründet wird. Ohne irgend welche Mittheilung der Erwägungen, die das Kollegium bestimmt haben, wird die vom Gerichte gestellte abstrakte Frage mit einem Ja oder Nein beantwortet, und damit über Leben oder Tod, Freiheit oder langjähriges Zuchthaus entschieden. Ein solcher jeder verantwortlichen Motivirung entbehrender Spruch kann weder dem berechtigten Anspruche eines Angeklagten auf ein wirkliches Urtheil, noch dem allgemeinen Rechtsgefühl genügen. Was hilft denn schließlich die Oeffentlichkeit der Verhandlung und die damit beabsichtigte Kontrole, wenn der Richter seinen Ausspruch nicht durch öffentliche Angabe der Gründe, die ihn geleitet haben, motiviren und rechtfertigen muß? Aus der Praxis soll nur ein Beispiel aus vielen mitgetheilt werden. Es handelte sich um einen Giftmord. Ein wohlhabender, lebensfroher Landmann in den besten Jahren fing an zu kränkeln, mit großer Schnelligkeit wuchsen seine Schmerzen und Qualen, bis er nach einigen Tagen starb. Der Verdacht erhob sich, daß ein Verbrechen begangen sei. Die Leiche wurde sezirt, die Sachverständigen fanden, daß unzweifelhaft Arsenikvergiftung vorliege. Feinde hatte der Mann nicht gehabt, auch war nicht ersichtlich, daß fremde Personen ein Interesse an seinem Tode hätten haben können; nur seine Frau, die seit längerer Zeit ein ehebrecherisches Verhältniß unterhalten hatte, schien nach den Aussagen verschiedener Personen nicht bloß nicht betrübt bei dem Anblicke der Leiden ihres Mannes, sondern geradezu befriedigt und sehr guter Dinge gewesen zu sein. Es wurde ferner ermittelt, daß sie nicht unbedeutende Mengen Arsenik sich verschafft und in der Küche versteckt gehalten hatte, auch in ihren Taschen fanden sich bei der Untersuchung noch Reste von Arsenik. Verschiedene verdächtige Aeußerungen und Widersprüche wurden ihr nachgewiesen. So lag die Sache, wenn man die Akten las. Die Geschworenen sprachen denn auch das

Digitized by Google

Schuldig aus, und die Frau wurde zum Tode verurtheilt. Sie legte Revision ein und erhob verschiedene prozessuale Beschwerden, die sich alle als unbegründet erwiesen, bis auf eine. Es war nämlich der als Sachverständiger vernommene Chemiker, eine der ersten Autoritäten auf diesem Gebiete, ein angesehener Gelehrter in Berlin, gegen dessen Glaubwürdigkeit nicht der Schatten eines Zweifels aufkommen konnte, nicht beeidigt worden, sondern er hatte die Richtigkeit seines Gutachtens auf den ein für alle Mal geleisteten Sachverständigeneid versichert. Ein solcher allgemeiner Eid war auch in der That von ihm geleistet worden, bei weiterer Nachforschung in den Akten fand sich aber, daß er nicht gerade auch für den Bezirk des in Frage stehenden Landgerichts beeidigt war. Das Urtheil mußte daher, weil das Gutachten nicht als ein eidliches angesehen werden konnte, aufgehoben werden. Bei der erneuten Verhandlung antworteten die Geschworenen auf die Frage, ob die Angeklagte des Mordes schuldig sei, mit Nein. Die Angeklagte wurde freigesprochen, aus der Haft entlassen und nahm am selben Abende — nach Angabe der Lokalblätter — an einem Tanzvergnügen Theil. Gesetzt nun, die Person wäre in der That das erste Mal unschuldig verurtheilt worden, konnte es sie wirklich befriedigen, daß das zweite Schwurgericht einfach „Nein" erklärt hatte, wo das erste „Ja" gesagt hatte. Hatte sie nicht moralisch einen Anspruch darauf, daß vor der Welt, vor ihren Mitbürgern vom Richter frei und offen dargelegt wurde, warum sie nicht für schuldig befunden sei? Konnte das Rechtsgefühl des Volkes innerlich befriedigt sein, wenn in solcher Weise durch ein unkontrolirbares Ja oder Nein über Leben und Tod entschieden wird und heute für weiß erklärt wird, was gestern schwarz war? Aber der Mangel jeder Motivirung des Geschworenenspruchs führt noch einen weiteren unheilbaren Schaden mit sich.

Da in die Frage nur die gesetzlichen — also die ganz abstrakten — Merkmale des Gesetzes aufgenommen werden und diese Frage einfach mit Ja oder Nein beantwortet wird, so läßt sich, wenn nur die Frage genau dem Wortlaut des Gesetzes angepaßt ist, nie nachweisen, daß der Spruch auf einer Verletzung des Gesetzes beruhe. Mögen auch die heillosesten Irrthümer in der Auffassung und Anwendung des Gesetzes vorgekommen sein,

Digitized by Google

sie bleiben geheim, können nicht aufgedeckt werden, weil weder das konkrete thatsächliche Ergebniß der Beweisaufnahme, noch die rechtlichen Erwägungen, von denen sich die Geschworenen haben leiten lassen, von ihnen kundgegeben werden. Damit ist jede Möglichkeit der rechtlichen Nachprüfung abgeschnitten. Auch hier möge ein Beispiel die Sache klar stellen. Dem Angeklagten ist das Verbrechen der schweren Urkundenfälschung (§. 268 Nr. 2 St.-G.-B.) zur Last gelegt. Die den Geschworenen vorgelegte Frage:

„Ist der Angeklagte schuldig, im Jahre X zu Y. eine inländische oder ausländische öffentliche Urkunde u. s. w."

wird von ihnen bejaht. Das Urtheil, welches auf Grund dieses Spruchs dem Angeklagten eine Zuchthausstrafe von so und so viel Jahren auferlegt, wird von ihm mit der Rüge der Verletzung materieller und prozessualer Rechtsnormen angefochten. Bei Einsicht der Akten findet man, daß das gefälschte Schriftstück, welches die Anklage im Auge hatte, gar keine öffentliche Urkunde, sondern ein bedeutungsloser beweisunfähiger Wisch war. Sowohl die Staatsanwaltschaft als auch die das Hauptverfahren eröffnende Strafkammer waren von rechtsirrigen Anschauungen bei der Annahme, es liege eine öffentliche Urkunde vor, ausgegangen; die Prüfung des bei den Akten befindlichen Schriftstücks ergiebt ferner, daß das Schriftstück, als Privaturkunde betrachtet, von keiner Erheblichkeit für den Beweis irgend eines Rechts oder Rechtsverhältnisses war. Obgleich dies nun Alles klar vorliegt und folglich der Angeklagte offenbar mit Unrecht verurtheilt worden ist, kann das Revisionsgericht nichts thun und muß den unschuldig Verurtheilten seinen Weg (ins Zuchthaus) ziehen lassen; denn offiziell bleibt dem höheren Richter völlig unbekannt, welches Schriftstück die Geschworenen im Auge gehabt haben und welche Form, welchen Inhalt das Schriftstück hatte. Die Geschworenen haben die gesetzlichen Merkmale des Verbrechens für gegeben erklärt, die Subsumtion der Thatsachen unter das Gesetz ist lediglich Sache der Geschworenen, man erfährt in keiner Weise, welche konkreten Thatsachen für erwiesen erachtet worden sind. Kein Despot, kein Pascha, kein Dalai-Lama ist freier von jeder Rechtskontrole, als unsere Geschworenen; das von dem Gesetze gegebene

Digitized by Google

Rechtsmittel der Revision ist den Schwurgerichten gegenüber, soweit es sich um Verletzung des materiellen Rechts handelt, völlig lahm gelegt.

Erwägt man dies Alles, so kann kein Zweifel sein, daß eine Abstellung dieser Mängel eine unabweisbare Forderung der Gerechtigkeit ist. Bedarf es nun dazu der Abschaffung des Schwurgerichts, der Preisgebung der berechtigten Gedanken, die ihm von Anfang an zu Grunde lagen? Keineswegs. Es bedarf nur einer Reform, einer Abstellung der Mängel unter Festhaltung der bewährten Grundgedanken.

Die Frage aber, wie dies erreicht werden kann, ist ja bereits gelöst. Denn das Schöffengericht hat das öffentliche mündliche Verfahren, die freie Beweiswürdigung, die entscheidende Mitwirkung der Laien (sogar nicht bloß bei der Schuldfrage, sondern auch bei der Bemessung der Strafe); vermieden dagegen sind die Mängel des Schwurgerichts: die Trennung der Laien von den Richtern und die Befreiung von der Verpflichtung zur Motivirung der Entscheidung. Es ist diese Lösung ja auch nicht bloß eine theoretische, ein Sprung in das Ungewisse. Die Schöffengerichte bestehen in ganz Deutschland seit 1879, in den neuen preußischen Landestheilen bestanden sie schon seit 1867, in Hannover seit 1852, und sie haben sich nach dem allgemeinen Urtheile sehr gut bewährt. Sowohl Richter als Schöffen sprechen durchweg mit Befriedigung von ihrer Thätigkeit, ihrem Zusammenwirken.

Ich selbst war in früheren Jahren als Amtsrichter Vorsitzender von Schöffengerichten (in Ostfriesland [Leer] und in Geestemünde). Noch jetzt denke ich mit Vergnügen an das Zusammenwirken mit den Schöffen, vom Großkaufmann, Industriellen und Gutsbesitzer bis zum einfachen Landmann und Handwerksmeister. Es waren lauter ehrenwerthe, durchweg einsichtige Männer, nie ist ein Mißklang vorgekommen; sie ließen sich gern von mir über Rechtsfragen, sowie über die Pflicht, lediglich nach dem Gesetze zu entscheiden, belehren, brachten ihre Fragen und Zweifel vor, die man in mündlicher Rede und Gegenrede klären konnte; sie dagegen belehrten mich oft über lokale Verhältnisse, Anschauungen, Gewohnheiten, sprachliche Eigenthümlichkeiten,

Digitized by Google

sowie solche Umstände und Verhältnisse, welche für die Beurtheilung der Glaubwürdigkeit der Zeugen ins Gewicht fallen konnten. Man hatte beiderseits das innerlich befriedigende Gefühl eines ersprießlichen Zusammenwirkens. Dieses Gefühl fehlt durchweg bei dem Schwurgerichte und macht die Theilnahme daran dem Richter wie dem Geschworenen verhaßt.

Völlig irrig ist nach meiner Ueberzeugung die mehrfach in der Presse geäußerte Besorgniß, daß die Schöffen den Richtern gegenüber ihre Unabhängigkeit nicht genügend wahren, sich einfach würden in das Schlepptau nehmen lassen. Wer so etwas meint, kennt nicht den Charakter des deutschen Laien und die Erfahrungen, die in den Schöffengerichten, den Kreis- und Bezirksausschüssen gemacht worden sind. Wir werden uns umgekehrt freuen, wenn sich durchgehend die Richter gegenüber den Schöffen das nöthige Ansehen erwerben und bewahren können.

Es erhebt sich schließlich die Frage, ob denn nun die Zeit reif ist, mit der Reform, die Leonhardt schon als die richtige und zeitgemäße erkannt und geplant hatte, und von deren Nützlichkeit und Nothwendigkeit sich mehr und mehr alle Sachkundigen überzeugen, im Großen und Ganzen ohne weiteren Aufschub vorzugehen. Also in der Weise: für die schwersten Verbrechen das reorganisirte Schwurgericht (3 Richter und 6 Geschworene,*) die zusammen über die Schuldfrage sowohl als auch über das Strafmaß entscheiden), an Stelle der Strafkammern das große Schöffengericht (2 Richter und 3 Schöffen), für die kleinen Sachen das jetzige Schöffengericht. Eine Berufung findet überhaupt nicht statt. Das jetzt zugelassene Rechtsmittel der Berufung (gegen die Urtheile der Schöffengerichte) ist, als gänzlich werthlos und verfehlt, zu beseitigen; als Rechtsmittel bleibt die Revision, auch die schwurgerichtlichen Urtheile müssen, wie andere Urtheile, mit Gründen versehen sein und unterliegen wie jene der Anfechtung wegen Verletzung materieller wie prozessualer Rechtsnormen.

*) Es ist bei diesem Vorschlage von der durch die Erfahrung mehr und mehr bestätigten Anschauung ausgegangen, daß mit der zunehmenden Zahl der Richter oder Votanten keineswegs in gleichem Maße die Garantie für eine richtige Entscheidung wächst.

Digitized by Google

Ob in diesem großen umfassenden Stile die Reform jetzt durchzuführen sei, ist eine Frage, die nicht bloß von juristischen, sondern auch von politischen und finanziellen Erwägungen abhängig ist. Finanzielle Opfer werden kaum gebracht zu werden brauchen. Finanzielle Vortheile ergeben sich daraus, daß

1. eine große Anzahl von richterlichen Mitgliedern der Strafkammern erspart wird,
2. die enormen Ausgaben wegfallen, die durch die geplante Wiedereinführung der Berufung verursacht werden würden.

Diesen Vortheilen gegenüber empfiehlt es sich, damit die Reform und die Ausübung des Schöffenamts nicht zu lästig in den betheiligten, ohnehin schon stark in Anspruch genommenen Kreisen empfunden wird, den Schöffen und Geschworenen nicht bloß eine Reisevergütung, sondern auch anständige Tagegelder zu geben. Der Begriff des „Ehrenamts" schließt eine Besoldung, aber nicht eine Entschädigung für baare Auslagen und Unkosten aus.

Will man nicht im großen Stil vorgehen, sondern die Reform Schritt für Schritt durchführen, so bieten sich zwei Wege dar. Man kann mit der Reform des Schwurgerichts zuerst vorgehen und die Reform der Strafkammern (durch Zuziehung des Laienelements) einer späteren Zeit vorbehalten, oder umgekehrt. Dies sind Opportunitätsfragen; die Juristen werden wahrscheinlich zuerst die Reform des Schwurgerichts wünschen, diejenigen Kreise, die mit der Rechtsprechung der jetzigen Strafkammern unzufrieden sind, werden zunächst die Umgestaltung dieser reinen Beamtengerichte herbeiführen wollen. Für den letzteren Weg spricht, daß die Strafkammern nach Einführung der Laienrechtsprechung sowohl für die schwersten als auch für die leichten Strafthaten ein unberechtigtes störendes, stets Unzufriedenheit und legislative Experimente veranlassendes Ueberbleibsel aus vergangener Zeit sind.

Die Hauptsache bleibt, daß nach einem klaren, festen Plane vorgegangen wird, daß also bei schrittweisem Vorgehen nicht das Endziel der im Vorstehenden angedeuteten vollen, konsequent durchgeführten Reform aus dem Auge verloren wird. Dies geschieht aber, wenn man das Rechtsmittel der Berufung wieder einführt; denn damit würde wieder eine neue wichtige Kategorie

Digitized by Google

reiner, zur Entscheidung über die Thatfrage berufener Beamtengerichte etablirt. Sind einmal die großen Kosten und legislativen Mühen und Arbeiten auf diese Neuschöpfung verwandt, so ist damit für absehbare Zeit der wirklich nützlichen und nöthigen Reform unserer Strafgerichte der Weg versperrt. Kann man daher diese letztere Reform jetzt weder ganz noch theilweise in Angriff nehmen, fehlt es an Mitteln, an Zeit, oder glaubt man, daß die Ansichten noch nicht genügend geklärt sind, so schreite man zu einer Verbesserung des Verfahrens und namentlich zu einer vermehrten Sicherung des Angeklagten gegen Ueberraschung, man verstärke die gesetzlichen Garantien für eine wirklich gründliche Behandlung der Sachen gemäß den oben näher ausgeführten, der Praxis entnommenen Gesichtspunkten; man bewillige vor Allem die nöthigen Richterstellen, damit die Richter Zeit haben, die ihnen überwiesenen Sachen prompt, aber auch sorgfältig zu bearbeiten. Die Wiedereinführung der Berufung nützt gar nicht, sondern schadet nur, sie leitet die Reformbestrebungen in eine falsche Bahn und bildet ein Hinderniß für die wirklich nothwendigen Reformen.

Gedruckt bei Julius Sittenfeld in Berlin W.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google